Ideen

für

Criminalgesetzgebung

mit

critischer Hinsicht

auf

den Entwurf

eines

neuen peinlichen Gesetzbuches

für Baiern.

II. Bändchen.

Regensburg, 1806.
In J. G. Neitmayr's Kunst- Musik- und Buchhandlung.

Nachricht an den Leser.

Aus Versehen des Correktors ist nach dem D Bogen sogleich mit Hinweglassung des E der F Bogen fortgesetzt worden, eben dieser Fehler herrscht auch in den Paginis, allein der Text des Werkchens ist ununterbrochen, und deswegen auch vollkommen.

Der Verleger.

§. 17.

3. Verbrechen gegen die Majestät.

Wer in den engen beschränkten Kreisen des Privatlebens, friedlich, ungestört und unangetastet von den Meinungen seiner Mitbürger, seine ihm beschiedene Tage in häuslicher Ruhe und Zurückgezogenheit in einem kleinen Wirkungskreise hinzubringen gedenket, der hat ohne Zweifel den gegründetsten Anspruch, in seiner bürgerlichen Ehre, die den wichtigsten Theil seiner Ruhe, seiner Unabhängigkeit, und seines Glückes ausmacht, geschützt zu werden. Diese Ehre ist seine einzige öffentliche Beziehung, sie ist das einzige, worin sein in sich zurückgezogenes Daseyn öffentlichen Werth und öffentliche Bedeutung hat, sie ist das einzige, wodurch ihm seine öffentliche Selbstständigkeit und die Ruhe seines Privatlebens erhalten werden kann.

Ganz anders verhält es sich mit demjenigen, welcher durch den bürgerlichen Stand-

A punkt,

punkt, den er einnimmt, bestimmt ist, ganz öffentlich, ganz in seinem Volke zu leben. Auf jene negative unangetastete Unbescholtenheit des Rufes, die das Eigenthum eines in sich zurückgezogenen Privatlebens ist, kann er ohne Zweifel keinen Anspruch machen; diese ungestörte Ruhe und Unabhängigkeit von den Meinungen zu verlangen, würde unter seiner Würde, unter der Größe seiner Bestimmung seyn; denn er repräsentirt selbst das öffentliche Leben seines Volkes, und dieses öffentliche Leben besteht nur in der höchsten Oeffentlichkeit der Meinungen; er gehört ganz seinem Volke und der Geschichte an; seine Ehre und sein Ruhm besteht nicht darin, daß die Meinungen schweigen, sondern daß sie laut sich äußern.

Es ist eine bekannte Tradition, daß ein altes Volk Todtengerichte über seine verstorbenen Regenten hielt. Zuverläßig war dieser Ritus kein Majestätsverbrechen; es war die höchste Ehre, die dem Verstorbenen erwiesen werden konnte. — Was jenes alten Volkes Todtengerichte waren, ist die Geschichte in unsern Zeiten, die Geschichte, deren erstes Gesetz die reinste und freieste durch keine Rücksichten gefesselte Wahrheit ist.

Ein

Ein Regent, der die Größe und Würde seiner Bestimmung durchaus kennt und umfasset, wird weit entfernt seyn, die freieste und offenste Aeußerung der Meinungen, die höchste Publicität, auch nur durch die leichteste Fessel zu beschränken.

Durch seine Geburt schon steht er auf einem historischen Schauplatze; auf ihn sind die Augen und die Meinungen der Welt gerichtet; durch die Macht jene niederschlagen, und diese zum Schweigen bringen zu wollen, würde ihm Schande seyn; ihm eröffnen sich des Ruhmes unsterbliche Bahnen, aber der Ruhm strahlt nur in dem höchsten Glanze der Publicität, und jede erzwungene, oder durch Zwangsgesetze zurückgehaltene, oder auch nur zweideutig gewordene Meinung ist ein trüber sich in das Unendliche verbreitender Schatten in seinem Lichte.

Daß aber nicht jeder Pöbel sich für das Organ der Geschichte halte, wird sich von selbst geben, sobald sich ein Gelehrtenstand, und eine öffentliche Meinung gebildet hat.

Wenden wir die Grundsätze, die oben von der Ehre überhaupt festgesetzt worden sind, auf den Standpunkt des Regenten an,

so besteht die bürgerliche Ehre des Regenten in der inneren Hoheit und Würde, die er in der Geschichte behauptet; sie besteht allein darin, daß er sich der unbestochenen Wahrheit der Geschichte in seiner ganzen Größe als Herrscher und als Mensch zeige. An seine Thaten sind mit zahllosen Banden, als an einen Mittelpunkt, die Schicksale und Geschichten der Menschen gefesselt; er soll das sichtbare Mittelglied zwischen den Menschen und der Menschheit seyn, — ob er die ganze Größe seiner Bestimmung umfasse, davon allein hängt seine Würde in der Geschichte ab. Hierüber aber erkennt er keinen andern Richter, als das Weltgericht der Historie, diese ist die keusche Priesterinn seines Ruhmes. Die Geschichte aber kann nur Wahrheit sprechen, wenn sie frei ist, und Wahrheit ist nie Frevel. —

Vergleicht man mit diesem inneren Ernste und dieser Hoheit einer Regentenbestimmung, den §. 528:

„Wenn jemand in Privatunterredungen unsre Regierungsmaßregeln tadelt, oder unsre Würde blos durch Worte angreift, so wollen wir einen solchen unzeitigen Tadel und solche Reden mit Verachtung ansehen" —

So

So macht dieses Gesetz einen sonderbaren Eindruck. — Man thue es, wenn der Tadel wirklich unzeitig ist, aber man sage es nicht. Denn auch jene zarte Empfänglichkeit für jedes verständige Urtheil, die nicht Schwäche ist, wohl aber ein Streben zur Universalität bezeichnet, ist der wahren Größe keineswegs fremd, und zu der letzten gesellt sich gerne die Bescheidenheit.

Ferner — dasjenige, was der gute Name des Privatmanns ist, ist bei dem Regenten das öffentliche Vertrauen. Aber dieses Vertrauen beruht einzig auf der Legalität seiner Handlungen; es gehört dazu nicht jene hohe Regenten-Kraft und Tugend, die nur den Größten von jeher eigen war; — und diese Legalität läßt sich jeden Augenblick durch die Verhandlungen selbst darthun. — Publicität ist auch hier die würdigste Aegide des Regenten.

Der wichtigste, ja der einzige Gesichtspunkt der Gesetzgebung, und das Element der Majestät ist also die politische Ehre des Regenten. —

Schande dem Volke, das den Repräsentanten seiner Freiheit ungeahndet schmähen ließe! — Wer dem Regenten die Ehre und die Achtung versagt, die ihm gebührt,

da wo er als Regent, wo er als Repräsentant seines Volkes handelt, und betrachtet werden muß, überhaupt wer in ihm den Charakter der Majestät, wie er oben bestimmt worden ist, verlezt, der ist dieses Verbrechens schuldig. —

Dieses Verbrechen ist mithin nur in einem politischen Verhältnisse möglich. Das freie unbefangene, ohne Hintansetzung der gebührenden äußeren Ehrerbietung, und ohne politisch feindselige Absicht, ausgesprochene Urtheil über Regentenhandlungen und selbst über persönliche Eigenschaften des Regenten hat damit nichts zu schaffen. Dieses Urtheil ist das freie Recht des Geistes, und kein Sterblicher vermag es dem andern zu verbieten.

In einem freien Staate (und das kann und soll auch der monarchische seyn,) müßten vor allem durch die Gesetzgebung diese Begriffe fest bestimmt seyn. Nach welchen Regeln soll denn der Bürger handeln, wenn durch diese Begriffe die Gränze des Rechten und des Unbefugten nicht auf das schärfste gezogen ist? Statt dessen schwimmt auch hier die Kleinschrodsche Legislation in Unbestimmtheit. „Das Majestätsverbrechen begreife in sich alle unbefugte Reden oder Handlungen, wodurch jemand die vollkommenen Rechte des Landes-

herrn in Rücksicht auf seine Würde, und die ihr gebührende Achtung verletze." — Es hätte doch bestimmt werden müssen, was hier unter Würde des Landesherrn verstanden werde, welches denn jene unbefugten Reden oder Handlungen seyen. — Daß im §. 528. jeder Tadel der Regierungsmaßregeln zu den Fällen der Missethat gerechnet wird, worauf insbesondere die Strafe der Verachtung stehe, ist sehr weit ausgedehnt. —

Wird Würde des Landesherrn im gewöhnlichen bürgerlichen Sinne für den politischen Standpunkt desselben genommen, nicht für die innere und höhere Würde und Tugend des Regenten (welche letztere doch wohl nicht verletzlich ist,) so ist der Tadel einzelner Regierungsmaßregeln keineswegs eine Beleidigung dieser Würde; in einem andern Sinne aber genommen würde jenes Gesetz eine Despotie, die Unterdrückung alles freien Urtheils, und der öffentliche Verderb der Nation seyn.

Schriftsteller, welche in gedruckten Schriften ein Majestätsverbrechen begehen, sollen zur öffentlichen Abbitte, oder zum Widerrufe, und zum einfachen Gefängniß, oder Festungsarrest auf 2 bis 3 Jahre verurtheilt werden. — Allein es ist nicht bestimmt, inwiefern und wodurch überhaupt Schriftsteller

jeder Gattung ein Majestätsverbrechen begehen können. — Ja sogar, der unehrerbietige und freche Tadel (was heißt dieß?) der Landesgesetze und Anordnungen im Staate, wird mit Gefängnißstrafe bedroht.

Uiberhaupt sind die Gesetze (§. 528 bis 533 und §. 502 bis 508.) in keinem großen, edlen und freien Geiste geschrieben; sie sind einer kraftvollen Regierung unwürdig. Einziger Gesichtspunkt der Gesetzgebung müsse auch hier die freie Darstellung einer vernunftmäßigen Sitte seyn. Eine Regierung, die sich durch einen kraftvollen und wahrhaft großen Geist ankündigt, hat den Tadel nicht zu besorgen, und die Majestät, die die Sitte des Volkes heiligt, hat keine Verletzung ihrer politischen Ehre zu befürchten, indem sie selbst in der Meinung und Sitte des Volkes der Mittelpunkt aller politischen Ehre ist. Abbitte und Wiederruf (§. 529 — 533.) sind als Strafe hier unzweckmäßig, und dem wahren Geiste der Monarchie zuwider; denn die Majestät kann nie befleckt werden, sie steht nicht der persönlichen politischen Ehre gegenüber, sondern über ihr; sie bedarf also auch keiner Satisfaction, welche jedesmahl in der Abbitte und dem Wiederrufe enthalten ist. Verachtung der Majestät schließt ihrer Natur nach aus dem Reiche der politi-

schen Ehre aus; und es ist dieß die einzige dem Vergehen ganz entsprechende Strafe, die freilich wie jedes Strafgesetz in dem Geiste der Nation ihre Bedeutung und ihre Kraft finden muß. Verlust der Ehrenstellen ist also die Folge jenes Vergehens; zugleich aber ergibt sich hieraus die strenge Nothwendigkeit, daß jeder Bürger eine politische Ehre habe, die als Ausfluß der Majestät erscheine, und in dem vollkommnen Staate mit der einen Seite der bürgerlichen Ehre coincidiren muß. Es ist aber wesentlich, daß diese politische Ehre durch ein äußeres Zeichen (das Tragen der Waffen, des Hutes 2c. 2c.) und der Verlust derselben (welcher in Hinsicht des guten Nahmens von keinen Folgen seyn darf) durch irgend eine Auszeichnung sich ankündige. Dieser symbolischen Zeichen kann kein Staat, der einen Organismus und eine Stufenfolge der Ehre hat, entbehren, auch die republicanische Staatsform nicht. Der einzige Unterschied, welcher in Hinsicht der politischen Ehre eintritt, je nachdem die Staatsform republikanisch oder monarchisch ist, ist der, daß sie dort aus der inneren Freiheit der Männer, aus der Tugend der Bürger hervorgegangen, hier aber als ein Ausfluß der Majestät erscheint. Aber jene Ehre entspricht der inneren Natur des Menschen, in dieser spricht sich eine Einheit durch Kunst aus, die aber den Geist

der Nation verdirbt, und sich selbst zerstört, sobald sie nicht mehr mit jener höheren und inneren Ehre in Harmonie ist, sobald sie ein Daseyn in sich selbst durch den blosen Nahmen behauptet, oder wohl gar die Ehre feil macht, sobald sie überhaupt nicht mehr die reale Darstellung, und der Abglanz jener inneren und höheren Ehre ist.

Thätliche Verletzung der persönlichen Freiheit des Regenten hat als Verbrechen eine doppelte Seite; sie ist Verletzung der Persönlichkeit, die ihm als Menschen zukommt, und der Achtung, worauf er als Regent Anspruch hat. Versuchter Hochverrath aber wird sie der Natur der Sache nach nur durch die hochverrätherische Absicht, nicht durch die Lebensgefährlichkeit der Verwundung, wonach der §. 536 zu berichtigen wäre.

Die Person des Regenten muß heilig seyn, aber sie erhält diese Heiligkeit, die weder eine Wirkung der Furcht, noch des blinden Wahnes seyn kann, nicht durch ein positives Gesetz, sondern nur durch den lebendigen Geist der Nation; durch jenes nur, inwiefern es in diesem Geiste ist. Diese Heiligkeit aber ist etwas unbedingtes und unendliches. Als Verletzung des Körpers ist die Beleidigung der Regentenpersönlichkeit allerdings endlich, allein inwiefern der Verbrecher absichtlich die Stätte

des höchsten Friedens und des freiesten Daseyns verletzt hat, ist sie unendlich. Auch im Strafgesetze muß sich diese Unendlichkeit aussprechen, durch die Festsetzung eines Maximum und Minimum der Strafe; der endliche Maßstab ist die Größe der Gewaltthat; unendlich ist die Strafe in ihrer Androhung und in ihrer Vollziehung, insofern sie zugleich dem inneren Sinn des Verbrechers entsprechen soll.

Die Achtung der Majestät ist die Folge der bürgerlichen Erziehung, ohne die der Staat nicht bestehen kann, und wofür er also zu sorgen verpflichtet ist. Verletzung der Regentenpersönlichkeit ist Verläugnung derselben, sey es, daß der Verbrecher diese bürgerliche Erziehung nie erhalten hat, immer in der Rohheit seiner Begriffe geblieben ist, in welchem Falle das Unrecht auf den Staat zurückfällt, oder daß er sie vergessen und übermüthig hintansetzte. Im ersten Falle kann man ihn nicht strafen, daß er eine Pflicht übertreten hat, die er nicht kannte; im zweyten Falle ist die natürliche Folge Unfähigkeit zur Ausübung seines Bürgerrechtes, Entbehrung der gesellschaftlichen Vorzüge, die damit verknüpft sind, auf so lange, daß er den wahren Werth seiner bürgerlichen Freyheit, und eben dadurch die Hoheit und Majestät des Rechtes und seines Repräsentanten zu achten lerne. — Es ist

schon

schon oben erinnert worden, daß die Anstalt zweckmäßig eingerichtet seyn muß, daß man nicht bloß die Freiheit äußerlich einschränken und nehmen, sondern zugleich sie innerlich durch Belehrung und durch eine zweckmäßige anthropologische Wirksamkeit der Anstalt dem Unglücklichen wiedergeben soll. Ohne dieß letzte kann die Strafe in den Augen des Verbrechers nur als die äußerste Verachtung seiner Selbstständigkeit erscheinen; sie kann in dem rohen Menschen nur Erbitterung erwecken, und ohne das lebendige Bewußtseyn seines Unrechts wird er die Strafe nur betrachten können als eine Rache, die der Staat nimmt, oder als ein den andern zur Schau dargestelltes Beyspiel, wovon er selbst nur das zum Opfer dargebrachte Mittel ist.

B) Verbrechen der Staatsbeamten.

§. 18.

Ueber Criminalgesetzgebung, insofern sie die Verbrechen der Staatsbeamten betrifft; Bemerkung über das innere Verhältniß der Staatsbeamten zur Nation und Menschheit.

Diese Verbrechen gehören zu denjenigen, welchen der Gesetzgeber seine vorzüglichste Aufmerk-

merksamkeit zu widmen hat. Glücklich sind die Staaten und Zeiten, die keiner Gesetze dagegen bedürfen; worin nur die Tugend, die Reinheit und Einfachheit der Sitten, und die hohe Vaterlandsliebe die Integrität der Staatsverwaltung verbürgen. — Diese Zeiten sind nicht mehr. — Es ist in unsern Tagen alles feil geworden, selbst die Herrschaft über Völker und Staaten; wir sehen im politischen Leben allenthalben nur eine wechselseitige Verschwörung, einen großen Kampf des Eigennutzes, der Habsucht, und des merkantilischen Interesse's, einen Kampf, der für eine schlechte Sache eben so schlechte Waffen führt; statt der inneren Tugend und des ächten Adels nur die Sucht zu repräsentiren.

In solchen Zeiten ist außer einer vernunftmäßigen Organisation der Verfassung selbst, welche zugleich die höchste Thätigkeit in ihrer Einheit, und die höchste Legalität und Freiheit in ihrem beständigen Gegensatze bezwecken muß, nur der Ernst des Strafgesetzes, und die Strenge der Aufsicht, die Garantie für die Freiheit des Bürgers — für die Integrität der Verwaltung.

Jede Pflichtverletzung des Staatsbeamten ist in doppelter Hinsicht Verbrechen, indem sie einmal gegen die Rechte des Einzelnen,

dann

dann gegen das besondere Vertrauen des Staates und die Heiligkeit der übernommenen Pflichten gerichtet ist. Auch die Wirkung des Beispieles ist hier unendlich nachtheiliger, indem der Bürger, wenn er denjenigen Stand, den er mit Recht als den Depositär der rechtlichen Integrität, und des öffentlichen Vertrauens betrachten zu dürfen glaubt, straflos sich der Habsucht, der herrschsüchtigen Gewaltthat, der Veruntreuung, der Bedrückung hingeben sieht, allen Glauben am Rechte, und alles Vertrauen zur Integrität der Verwaltung verlieren muß.

Die Criminalgesetzgebung, insofern sie die Verbrechen der Staatsbeamten betrifft, ist der feierlich ausgesprochene Act, wodurch dem Bürger die Freiheit des Privatlebens, die Integrität des öffentlichen Lebens gegen die Eigenmacht, die Habsucht, und das Privatinteresse der Beamten garantirt wird.

Folgende Bemerkung muß hierbei vor allen Dingen nicht übersehen werden. Wenn die Gesetzgebung überhaupt den inneren Menschen ansprechen muß, wenn sie die Bande, die den einzelnen an die Natur, und an die

Gesell-

Gesellschaft knüpfen, als Freiheit und Harmonie festhalten und aussprechen soll; — so muß hier insbesondre die Gesetzgebung auf das innere Verhältniß des Staatsbeamten zur Nation und zum Heiligsten der Menschheit berechnet werden. Wo diese Beziehung des Staatsbeamten zur Nation nur durch den äußern Vortheil, durch das merkantilische Interesse bestimmt wird; — wo der Staatsbeamte nur Miethling, und das Staatsamt als eine Erwerbsquelle betrachtet wird, da ist jenes innere Verhältniß gar nicht vorhanden, und ein solcher Staat ist in dem Zustande des äußersten Verfalles. — Es kommt also darauf an, daß der Staat die höheren und edleren Beziehungen zu erhalten wisse, wodurch das Verhältniß des Beamten zu ihm in seiner Reinheit und Integrität erhalten werde.

Der Beamte soll nicht mehr in seiner Persönlichkeit, in seinen individuellen Zwecken und Absichten, — er soll in seiner Nation leben und weben, sein öffentliches Leben soll mit dem seiner Nation organisch Eins und verschmolzen seyn. Dieß ist die Aufgabe der Gesetzgebung. Eine Gesetzgebung, die nur jene individuellen Zwecke und Absichten in ihm anspräche, ohne diesen höheren Geist lebendig und rege zu machen, würde ihren

nur höchst unvollkommener, oder vielmehr gar nicht erreichen. — Die Beziehungen aber, wodurch das Privatleben des Beamten an das öffentliche Leben der Nation unauflöslich geknüpft wird, werden durch die großen Worte, Ehre, Familie, Vaterland, und Menschheit bezeichnet; Ehre, insofern sie selbst die höhere Bedeutung ist, die die Persönlichkeit selbst durch die Gesellschaft erhält; — Familie, insofern sie das zarte Band der Liebe und Natur bezeichnet, welches das Daseyn des sonst isolirt stehenden Einzelnen in seinen Kindern und seinem Weibe, mit dem Leben und der Integrität des ganzen Geschlechtes unauflöslich verkettet; — Vaterland, die heilige Hieroglyphe für jede heldenmüthige und große That, die Seele jedes öffentlichen Lebens, und die mächtige Triebfeder jeder Bürgertugend; — Menschheit, dieses Zauberband, das um die Geisterwelt geschlungen ist, und jedes individuelle Leben, selbst die große und geistvolle Individualität ganzer Nationen in der reinen Harmonie der Wahrheit und Schönheit auflöset.

Es versteht sich von selbst, daß auch hier, wie allenthalben der Staat nur Ansprüche hat auf eine höhere Thätigkeit, auf ein edleres Streben, insofern er selbst gibt;

insofern

insofern er selbst in diesem Geiste ist, und dem Ganzen ihn mittheilt, insofern er jene höhere Thätigkeit zu erwecken weiß; jenem edlen Bestreben würdige Verhältnisse darzubieten versteht. Wie kann er auf die mächtige Triebfeder der Ehre rechnen, wenn diese Ehre nicht in der Ehre der Nation, in den wahrhaft großen Zwecken und der Würde einer kraftvollen Regierung, in der Freiheit und dem Heldenmuthe des Volkes, in ihrem stäten Zusammentreffen mit dem Verdienste, und in ihrer Unabhängigkeit von den Zufälligkeiten der Convenienz, eine feste Unterlage findet, aus der sie gleichsam Nahrung und Leben sauget; — wie auf das wirksame Band der Familie, wenn ihr Daseyn und ihre lebendige Verbindung mit dem öffentlichen Leben der Nation durch nichts garantirt, oder durch das Uebergewicht einzelner Familien das Ganze unterdrückt, oder die Heiligkeit und Unverletzlichkeit des Bandes durch die Absichten einer eigenmächtigen Convenienz zerrissen wird? — Wenn der Staat Vaterlandsliebe von dem Beamten fodert, so erfülle er auch die Pflichten des Vaterlandes. Wie könnte Vaterlandsliebe den Unglücklichen beseelen, dem sich von allen Seiten das Bewußtseyn aufdränge, daß er kein Vaterland habe? — kein Vaterland in dem höhern heiligen Sinne

des Wortes, worin sich für sein eigenstes Wesen, für seine innerste Thätigkeit ein freier Wirkungskreis fände. — Wie könnte der Staat die innerste und heiligste Menschheit ansprechen, welcher selbst dem Beamten alle höhere Freiheit raubte, wenn er ihm selbst eine seiner höheren Eigenthümlichkeit, seiner Lust und seiner Liebe nicht entsprechende Thätigkeit anwiese, und ihn bloß zum Mittel einer ihm fremden eisernen Ordnung, oder (wie ehedem den Criminalrichter) zum Werkzeuge tirannischer mit Blut geschriebener Gesetze, des Herkömmlichen, und der Gewohnheit, oder eines erschlaffenden Mechanismus herabwürdigte, und in ihm selbst die heiligste Menschheit verletzte.

Jene Motive sind es, die der Staat ansprechen muß, und so wie der Staat selbst in diesem Geiste seyn soll, erhellet es von selbst, daß auf den edleren Theil der Nation mehr durch die Belohnung, die jene Motive in sich selbst haben, als durch die Furcht der Strafe gewirkt werden muß. In der Steigerung, in Belebung, und in dem harmonischen Spiele jener Motive zur gemeinsamen Darstellung der Freiheit und des öffentlichen Lebens besteht die eigentliche Kunst des Staates.

§. 19.
Verbrechen der Staatsbeamten, subjectiv nach den Motiven der Herrschsucht, Gewinnsucht und Trägheit; — nach dem Dienstverhältnisse, betrachtet.

Was nun, nach dieser vorausgeschickten Bemerkung, die allgemeinen Gesetze über die Verbrechen der Staatsbeamten selbst betrifft, so lassen diese Gesetze eben darum der richterlichen Willkühr einen zu weiten Spielraum, weil sich im Allgemeinen kein Maasstab finden läßt, welches Haupt- und Nebenpflichten eines Amtes, und noch weniger, welches minder beträchtliche, mittlere und schwere Fälle sind. Der Maasstab für jene Bestimmung liegt nur in der Natur jedes einzelnen Staatsamtes, er muß für dieses nach der Größe des, dem Publikum zugefügten Unrechtes gefunden werden. Allzustrenge sind übrigens die angedrohten Strafen nicht. Nur die Einziehung des Gehaltes, welche in minder beträchtlichen Fällen als Strafe angedroht wird, findet Rec. bedenklich. Der Staatsbeamte bedarf desselben zu seiner Subsistenz, und die Einziehung desselben könnte selbst auf den Staatsdienst einen nachtheiligen Einfluß haben. Uiberdieß ist die Strafe nicht in

dem höheren Geiste, daß sie zugleich den Ehrgeitz des Staatsbeamten anspräche. Verweiß, Hausarrest, Ausschließung von Beförderung auf immer oder auf eine Zeitlang mögten zweckmäßiger seyn.

Wenn man die Thätigkeit des Beamten an sich betrachtet, so sind es drei Motive, welche ihn verleiten, seine eigenen Privatzwecke, sein eigenes individuelles Daseyn, entweder durch Mißbrauch oder durch Nicht-Gebrauch der ihm anvertrauten Gewalt, an die Stelle der gesunden, lebendigen Thätigkeit der Nation zu setzen, deren Organ er ist, — Herrschsucht, Gewinnsucht, und Trägheit.

Hiernach sind im allgemeinen drei Kategorien von Rechtsverletzungen der Staatsbeamten denkbar: 1) Mißbrauch der Gewalt zu rechtswidriger Bedrückung und herrschsüchtigen Absichten; 2) Bestechlichkeit jeder Art; 3) Vernachläßigung der Amtspflichten aus Trägheit und Liebe zur Bequemlichkeit.

Diese drey Gattungen von Rechtsverletzungen ergeben sich als möglich, wenn man die Thätigkeit des Beamten an sich betrachtet. Aus ihrem Verhältnisse zum Organismus der Staatsverwaltung überhaupt ergibt sich noch eine vierte Classe,

die

die Vergehungen gegen die Subordination und die Verhältnisse des Dienstes; — und die Reihe aller dieser Verbrechen, so wie der ganze Cyclus der möglichen Rechtsverletzungen überhaupt schließt sich durch den Verrath am Staate, die rechtswidrige und despotische Usurpation der Macht, worin alle einzelne Rechtswidrigkeiten der Staatsbeamten, und der höchste Verderb der Nation, wie in einem Brennpunkte zusammentreffen.

1) **Mißbrauch des Staatsdienstes zu Gewaltthaten und Bedrückungen.** Die Gesetze §. 648 — 651 sind zweckmäßig, doch wäre auch hier der Unterschied zwischen schweren und geringen Fällen genauer zu bestimmen. Es ist dieß sehr wohl möglich, wenn man die Wichtigkeit des verletzten Rechtes, und die Größe der ausgeübten Gewalt zum Maasstabe annimmt. Man könnte etwa unterscheiden a) Bedrückungen, die dem Leben, oder der ganzen bürgerlichen Subsistenz eines Einzelnen, — oder dem Eigenthume und den Rechten einer ganzen Gemeinde, oder einer ganzen Classe von Staatsbürgern Gefahr bringen. b) Tiranniſirungen in geringerem Grade, Gewaltthaten, die weder dem Leben gefährlich sind, noch unmittelbar das Eigenthum betreffen. c) gewaltthätige Erpressun-

gen am Eigenthume des einzelnen, welche mit 2) der Bestechlichkeit des Beamten nahe verwandt sind. Die Gesetze gegen dieselbe (§. 652—654) scheinen zwar dem Vergehen nicht unangemessen zu seyn, wenn sie nur strenge vollzogen werden; allein eher würde Rec. sie zu gelind nennen, denn Unbestechlichkeit des Charakters ist die erste Eigenschaft, welche von Staatsbeamten gefodert wird, und in Verwaltungen, worin einmahl die Gunst des Beamten verkäuflich geworden ist, wird die Niederträchtigkeit und Feilheit allgemein. Es kann nicht leicht irgend etwas einen so nachtheiligen Einfluß auf die Verwaltung haben, und daher muß vorzüglich in diesem Stücke Ernst und unerbittliche Strenge der Charakter des Gesetzes und der Verwaltung seyn, vorausgesetzt, daß der Staat von seiner Seite die erste und nöthigste Pflicht erfüllt, den Beamten gegen Nahrungssorgen zu sichern. Cassation jedem, der für die Verwaltung seines Amtes Geschenke angenommen, und hierdurch seine rechtliche Unfähigkeit dazu documentirt hat, — und außerdem demjenigen, der sich dadurch zu einer offenbaren Ungerechtigkeit hat verleiten lassen, Verantwortlichkeit für allen zugefügten Schaden, und eine dem empfangenen Geschenke gleichkommende Geldstrafe,

wür-

würden den Ernst des öffentlichen Vertrauens, den unbestechlichen Geist des Rechtes würdiger aussprechen, als die §. 652. angedrohte Strafe des vierfachen Werthes.

3) Vernachläßigung der Amtspflichten aus Trägheit und Bequemlichkeit. — Die elastische Feder, worauf die beständige Thätigkeit der Verwaltung beruht, besteht in der Aufforderung und Belohnung, die das Amt in sich selbst haben muß; für den Edleren durch das höhere Bewußtseyn einer öffentlichen und wohlthätigen Thätigkeit, des weiten und großen Wirkungskreißes seiner Tugend; für den minder Edlen, durch den belohnenden Schimmer der Ehre und der Celebrität Die Hilfsmittel, die dieses mächtige Motiv dem Staate und der Gesetzgebung gewährt, ergeben sich von selbst.

4) Vergehungen gegen das Dienstverhältniß. Daß die Vorgesetzten für die von ihnen anbefohlenen unerlaubten Handlungen ihrer Unterbeamten verantwortlich gemacht werden, (§. 657—660) ist sehr gerecht; allein die Bestimmung, in wiefern solche Handlungen den Untergebenen selbst zu imputiren seyen (§. 291 u. 658)

steht mit dem §. 661, wo jeder Ungehorsam des Untergebenen mit Strafe bedroht wird, in offenbarem Widerspruche. Es ist hier zu unterscheiden, ob der untergeordnete Beamte der Natur des Amtes nach selbstständig handeln mußte, wie der Justizbeamte, und in diesem Falle kann der Befehl des Obern ihn allerdings nicht entschuldigen; der Ungehorsam kann ihm aber auch nicht zum Verbrechen angerechnet werden; — oder ob er der Natur des Amtes nach blos die Befehle des Höheren zu vollziehen hat. In diesem Falle hat nur jener die Verantwortlichkeit; diesem aber kann nicht zugemuthet werden, über die Rechtmäßigkeit der Befehle zu klügeln, und sein Gehorsam bedarf keiner Entschuldigung. Allein niemals kann der Staat einem seiner Beamten zumuthen, gegen seine Uiberzeugung zu handeln; dieß ist das erste Recht des freyen Menschen, und eben darum muß er auch den Beamten dieser letzten Art von der Vollziehung eines, seiner Uiberzeugung nach, ungerechten Beschlusses dispensiren, sobald er es verlangen sollte. — Rec. würde also vorschlagen:

1) Für jeden ungerechten Befehl ist der Vorgesetzte, der ihn gegeben hat, schlechthin verantwortlich;

2) der

2) der Untergebene, der ihn vollzogen hat, nur dann, wenn ihm sein Amt selbstständiges Handeln nach seiner besten Uiberzeugung zur Pflicht machte, und er die Ungerechtigkeit des Beschlusses einsah, oder einsehen mußte;

3) dann aber nicht, wenn er nur die Befehle des Oberen zu vollziehen hatte; doch auch

4) in diesem letztern Fall steht es ihm frey, wenn er von der Ungerechtigkeit des Beschlusses überzeugt ist, hiervon dem Vorgesetzten mit Gründen die Anzeige zu thun, der ihn sodann von der Vollziehung zu dispensiren, und sie auf eigene Verantwortung einem andern zu übertragen hat. Die Frage über die Ungerechtigkeit des Beschlusses muß sodann einem höhreren Forum zur Entscheidung vorgelegt werden, und wenn kein Grund zur Weigerung da war, so kann der Untergebene zwar nicht gerade cassirt aber doch von dieser Stelle als unbrauchbar removirt werden.

In allen andern Fällen ist der Ungehorsam strafbar. Allein die Einziehung des Gehaltes ist weder bey diesem Vergehen, noch bey der Mißhandlung des Untergebenen durch die Vorgesetzten die zweckmäßige Strafe. Sie trifft den ärmeren Staatsdiener härter

als

als den Reichen; der Gehalt gehört überdieß zu der Subsistenz, endlich ist die Strafe nicht gegen das Motiv des Verbrechens gerichtet. Verweis, Hausarrest, Herabsetzung auf einen subordinirteren Dienst mögten wohl in jenem; Verweis, Privat- oder öffentliche Abbitte und Herabsetzung in diesem Falle die zweckmäßigeren Strafen seyn.

Noch ein allgemeines Verbrechen der Unterbehörden ist das Einberichten falscher Thatsachen. Da sich darauf die Beschlüsse der oberen gründen, so ist es wichtig genug, um in dem Gesetzbuche erwähnt zu werden. Es ist dieß nicht selten das Mittel, wodurch in den niedrigen Ständen eine sehr gehäßige und drückende Tiranney ausgeübt, und den kleinlichsten Privatleidenschaften Raum gegeben wird. — Cassation und Verantwortlichkeit für das dadurch entstandene Unrecht mögten die mildeste Strafe seyn.

§. 20.

Einzelne Verbrechen der Staatsbeamten, dem Objecte nach. — Vergehungen der Justiz.

Was nun die einzelnen Verbrechen der Staatsbeamten selbst betrifft, so zerfallen

 die-

dieselben ihrem Objecte nach in drey Classen. Der Staatsbeamte kann nämlich in der Sphäre seiner Thätigkeit entweder betrachtet werden, als ein selbstständiges Ganze; oder in seiner Beziehung zum Organismus der Gewalten, überhaupt, zur Constitution, — oder in seiner Beziehung zur lebendigen Integrität der Nation, zum National-Willen.

I. Vergehungen der administrativen Beamten in ihrer einfachen selbstständigen Thätigkeit betrachtet.

Die lebendige organische Thätigkeit der Staatsgewalt, insofern sie als administrativ betrachtet wird, läßt sich in eine dreifache zerlegen. Sie ist Justiz, Polizei, und reorganisirende Thätigkeit. (Regierung im eng. S.). Auf der Trennung dieser drei Functionen und ihrer Vereinigung in der dritten beruht jener Organismus der Administration, wodurch die Erhaltung der bürgerlichen Freiheit allein möglich wird.

a) Vergehungen der Justizbeamten (§. 667 — 707.)

Hierher gehört die Verkäuflichkeit der Justiz. Die Gesetze gegen das Geschenke nehmen der Justizbeamten bedürften

wohl einiger Schärfung. Wer einmal seine Überzeugung und seinen Rechtsausspruch zur verkäuflichen Waare gemacht hat, der hat die Würde des Rechtes, die heiligste Handlung des Staates verletzt, — er hat auf immer das Vertrauen des Staates verwirkt. Uibrigens sind die Gesetze zweckmäßig.

Die Verbrechen der Richter sind entweder α) Verletzungen der gesetzlichen Form, oder β) Verfälschungen des Factums, oder γ) absichtlich gesetzwidrige Anwendung des Gesetzes auf das Factum. Im allgemeinen läßt sich behaupten, daß die bisherigen Gesetze und noch mehr die Praxis der gewöhnlichen deutschen Justizverwaltung gegen die willkührlichen und eigenmächtigen Handlungen der Richter die Nachsicht auf den höchsten Punkt getrieben haben. Die labirinthischen Gänge der Prozeßform dienten oft mehr dazu, diese Willkühr in Schutz zu nehmen, sie gegen alle Verantwortlichkeit zu decken, als die Freiheit und die Rechte der Partheyen zu sichern, und man kann sagen, daß außer dem Falle offenbarer Nullitäten die Richter für die Rechtmäßigkeit ihres Verfahrens gar keine, und auch bey jenen nur eine sehr geringe Verantwortung hatten. Nur bestimmte Gesetze, strenge, Verzögerung und Auswege auf keine Weise

begün-

begünstigende Formen, eine stäte Aufsicht, und vor allen Dingen die eigene Verantwortlichkeit des Richters kann die Bürger vor den Willkührlichkeiten einer schwankenden, nachläßigen, oder gar feilen Rechtspflege sichern.

α) Was Vergehen gegen die gesetzliche Form sey, kann nur in und nach dem Geiste jeder einzelnen Proceßordnung entschieden werden. Diese Frage ist mit den Grundsätzen des Processes unzertrennlich verbunden. Es gehören dahin Justizverweigerung, Verzögerung des Processes, tumultuarisches Verfahren, Ueberschreitung der Sporteln, Vernachläßigung der gesetzlichen Form bei Handlungen der freiwilligen Gerichtsbarkeit; Vernachläßigung der peinlichen Justizpflege, rechtswidrige Behandlung der Inquisiten. Der letzten wird unten näher gedacht werden, denn die §. 682—693 sind noch sehr unvollkommen.

β) Verfälschung der Acten. Gegen die Gesetze §. 694—696 ist nichts zu erinnern.

γ) Ein offenbar und wissentlich ungerechter Urtheilsspruch würde wenigstens mit Cassation zu bestrafen seyn.

§. 21.

b) Vergehungen der Polizeibeamten.

Es ist ein nicht unbedeutender Mangel, daß diese Vergehungen in dem Gesetzbuche gar nicht berührt sind. Sie sind von Wichtigkeit, insofern durch sie die Freiheit des Bürgers gegen jeden gesetzwidrigen Eingriff der Gewalt gesichert werden soll. Auf der andern Seite ist eine wirksame Criminalgesetzgebung und Criminaljustiz gar nicht möglich, und ihr letzter Zweck, Freiheit des Bürgers, Integrität des Volkes, nie zu erreichen, ohne ein vollständiges System der Polizei, welche ihr äußeres Organ ist; so wie die Strafgesetze, welche die Gränzen und die Pflichten der Polizeigewalt bezeichnen, ohne ein solches System nicht denkbar sind.

Freiheit und Sicherheit sind die beiden Wendepunkte der Polizei und aller Gesetze über ihre Administration; sie bestehen nur wechselseitig.

Das Mittel, wodurch die Polizei diesen doppelten Zweck erreicht, ist die Anstalt, welche die Handlungen der Bürger gewissen gleichförmigen Regeln unterwirft. Wenn mithin die Aufsicht und die Anstalten der

Polizei in Beziehung auf das bürgerliche Leben als Zwang erscheinen, als Gränzen des freien Handelns, so dürfen sie selbst umgekehrt, — wenn anders auch in diesen Regeln das freie Leben der Nation erhalten werden soll, — nur untergeordnete Mittel jener höheren Freiheit seyn, welche in sich selbst ihre Sicherheit und ihre Gediegenheit hat, jener Freiheit der Sitte und ächten Volksbildung, jener höheren freien unbefangenen und öffentlichen Geselligkeit, in deren Schooße Freude, Leben, Lust und Vertrauen keimen, der Genius und alles Vortrefliche sich entfaltet. — Jede Polizei, die andre Absichten hat, jede Polizei, die in ihren Mitteln diese höhere Volksfreiheit verletzet, ist tirannisch, ist ein Verbrechen am heiligsten Eigenthume des Volkes.

Die höchste Ausbildung aber wird die Polizei erhalten haben, wenn die Regel der Vernunft, die auf einer untern Stufe sich als Zwang ankündiget, auf einer höheren, mit dem Geiste der Nation innig verwebet, als Volkssitte erscheinet, d. h. wenn sie bürgerliche Erziehung wird.

Nur indem durch die Gesetzgebung für die Thätigkeit der Polizei die bestimmte Gränze gezogen wird, ist zugleich die höchste Freiheit und Sicherheit möglich. Bei jedem

Ob-

Objecte der Polizei ist also eine doppelte Classe von Vergehungen denkbar; durch Vernachläßigung jener Thätigkeit; oder durch Uiberschreitung dieser Gränze. Beide sind der bürgerlichen Freiheit gleich gefährlich. Der Polizeibeamte hört in demselben Momente auf, in welchem er die Gränze seiner Macht überschreitet, eine von dem Staate und der Rechtsidee authorisirte Macht zu seyn; er ist daher für jede Uiberschreitung seiner Gewalt dem Staate und dem Bürger verantwortlich, wie sich von selbst versteht, vor der Justizbehörde. — Die Polizei wirkt augenblicklich und schnell; — erst dann also, wenn die Handlung geschehen ist, hat sie dieselbe vor der Justiz zu rechtfertigen.

Rec. muß sich darauf beschränken, nur im Allgemeinen die Objecte der Polizei anzugeben, und nur diejenigen Functionen auszuheben, die auf die Criminalgesetzgebung besondere Beziehung haben. Diese Objecte sind:

α) die persönliche Sicherheit und physische Subsistenz des Bürgers

β) die constitutionelle Freiheit des Bürgers, insofern sie zur Sicherheit ihrer Ausübung der Polizeianstalt bedarf.

γ) Die

γ) Die innere Sicherheit des Eigenthumes, und endlich

δ) des gesellschaftlichen Lebens im höheren Sinne.

α) Es wird unten bemerkt werden, daß insbesondre bey dem Criminalverfahren, die Freiheit des unschuldigen Bürgers, die Sicherheit, Schnelligkeit und Energie der Entdeckung rechtswidriger Handlungen, die Unpartheilichkeit und Rechtmäßigkeit des Verfahrens, die Unbefangenheit des richterlichen Urtheils, auf der Trennung der Polizey und Justiz, als auf ihrer unerläßlichen Bedingung, beruht. Die erste Verhaftung und die erste Untersuchung der Verdachtsgründe, die allgemeinen Anstalten für die öffentliche Sicherheit, sind der Sorgfalt der Polizei übertragen. Die Criminalpolizei ist die nothwendige Ergänzung der Criminalgesetzgebung. Daß der Gewalt des Polizeibeamten durch die Gesetzgebung ihre Gränzen, den Bewegursachen der Verhaftung, ihrer Dauer, ihrer Art nach u. s. w. die bei dem polizeilichen Verfahren zu beobachtenden Pflichten, (des augenblicklichen Verhöres z. B. des Gebrauchs oder Nichtgebrauchs der Waffen) genau bestimmt seyen, darauf beruht in diesem Verhältnisse die Freiheit der Bürger und die öffentliche Sicherheit gegen Eigenmacht. Das Uiberschreiten

dieser Gränzen, und eben so sehr die Vernachläßigung der öffentlichen Sicherheit ist mit Strafe durch das Gesetz zu bedrohen, und dieses Gesetz ist öffentlich und bestimmt auszusprechen, als öffentliche Gewährleistung der bürgerlichen Freiheit. Die scharfe Bestimmtheit des Gesetzes, die hier sehr wohl möglich ist, darf über die Rechtmäßigkeit oder Unrechtmäßigkeit des Verfahrens gar keinen Zweifel übrig lassen. Zweckmäßige Strafen wären hier nach dem Grade der ausgeübten Gewalt: Verweiß, einfaches, oder geschärftes Gefängniß, Cassation, Festungsarrest, oder die gemeine Strafe der Gewaltthat, um die Hälfte geschärft.

Zur allgemeinen Sicherheitspolizei gehört auch die Nahrungs-Medicinal- und Armenpolizei.

Kein Bürger im Staate darf einen Augenblick ganz nahrungslos seyn. Ein solcher Zustand würde ein Noth- aber kein rechtlicher gesicherter Zustand seyn. Das Gesetz könnte auf ihn keine Anwendung haben, und die Freiheit, das Eigenthum und die Rechte der übrigen Bürger wären also in diesem Falle durch nichts gesichert; — oder auf der andern Seite, das erste Recht des Menschen, das der Subsistenz, auf die grausamste Weise verletzet.

Wenn

Wenn das Recht und eine vernunftmäßige Gesetzgebung des Eigenthumes den Fleiß und seine Producte nach gleichem Maasstabe sichert; so hat dagegen die Polizei die letzte Hand an das Werk zu legen, indem sie dem dringenden Bedürfnisse unmittelbar abhilft. Der Polizeibeamte, der es unterläßt, auf die Anzeige des Bürgers von seinem dringenden Nothstande, demselben abzuhelfen, ist, wenn dadurch die Existenz eines Menschen oder einer Familie, oder indem das Bedürfniß den Nothleidenden zu rechtswidrigen Handlungen nöthiget, die Rechtssicherheit der Bürger gefährdet wird, für allen Schaden verantwortlich und strafbar. — Diese Verantwortlichkeit tritt in noch höherem Grade ein, wenn bei dem Nothstande eines ganzes Ortes oder Gebietes der Polizeibeamte die erforderlichen Maasregeln versäumet, und wenn er etwa das allgemeine Elend zu eigennützigen Absichten benutzen sollte, so wäre er nicht nur zu cassiren, sondern auch unerbittlich zu einer den erworbenen Vortheilen gleichkommenden öffentlichen Arbeit zu verurtheilen.

Hierher gehört die Gesetzgebung über die Vergehungen, Versäumnisse und Versehen der Aerzte. Man kann nicht sagen, daß dasjenige, was sich hierüber in dem Entwurfe findet, erschöpfend sey.

Ferner die Vernachläßigung der Armen-polizei, Verweigerung der Hülfe an wirklich Hülfsbedürftige, und Verschwendung derselben an den Nichtbedürftigen, — Unterschlagung des Armenvermögens, u. s. w.

β) In Beziehung auf die constitutionelle Freiheit des Menschen in der Gesellschaft kann er betrachtet werden als Glied der Familie, des Staates, und der geistigen und religiösen Gemeinde (Kirche.) — Es kann hier nicht von den Veranstaltungen die Rede seyn, wodurch der Staat die Freiheit und die volle Würde des Bürgers, in dieser dreifachen Bedeutung, wodurch er die innere Reinheit der Verhältnisse sichert, und die innere und höhere Thätigkeit der Nation in lebendigem Schwunge erhält. — Es ist hier ein weites Feld, worin ein zahlloses Heer bisher ungeahndeter Unterdrückungen möglich ist. Rec. muß sich begnügen nur die Stelle anzugeben.

γ) Vergehungen des Polizeibeamten in Hinsicht auf Güterpolizei.

Das Vermögen des Staatsbürgers ist entweder der öffentlichen Aufsicht der Polizei anvertraut, oder der eignen Aufsicht des Privatmannes vorbehalten. Zu jenem gehört alles, was zur öffentlichen Cultur gehört;

zu diesem Haus und Heerd. Durch diese Begriffe ist eine wichtige Gränze für die Polizei gezogen. Ihre Functionen und Befugnisse in Beziehung auf jenes und dieses Eigenthum sind durchaus verschieden. Die möglichen Uebertretungen des Beamten sind leicht erkennbar. Hier interessirt uns vorzüglich die nothwendige Grenze des Polizeirechtes in Beziehung auf das Haus des Bürgers.

Mit dem Begriffe Haus und Heerd, ist der Begriff der höchsten Sicherheit verbunden. In seinem Hause ist der Bürger freyer Herr und Gebieter; in seinem Hause übt er allein das Polizeirecht. Eben darum aber ist er auch zugleich für alles verantwortlich zu machen, was darin geschieht. Und nur der Zweck der allgemeinen Sicherheit, oder der Verdacht eines Verbrechens kann den Polizeibeamten berechtigen, in ein Haus einzudringen. Unter welchen Bedingungen er zu einer Haussuchung befugt, in welchen Fällen diese Befugniß durch die Gesetze zu ertheilen, an welche Förmlichkeiten sie zu binden sey? — wird unten weiter vorkommen.

Ein Polizeibeamter, welcher ohne Beobachtung der vorgeschriebenen Form mit Gewalt eine Haussuchung veranstaltete, wäre nach der geringeren oder größeren Rechtswidrigkeit seiner Absicht, nach der geringeren oder größe-

ren Eigenmacht mit einer Zurechtweisung, Geld- oder Besoldungsstrafe, Gefängniß, Cassation und der Strafe der Gewaltthat zu bedrohen? —

Wenn das Haus die ausschließende Sphäre der Persönlichkeit bezeichnet, so stellt sich dagegen in allen den Anstalten, die zur Erleichterung des wechselseitigen Verkehres nothwendig sind — (Wege und Straßenbau, Navigation, Märkte, Postanstalt) ein collectives Gesamteigenthum des Staates (aller Einzelnen) dar. Der Polizeibeamte ist für jede Vernachläßigung dieser Anstalten nicht nur dem Einzelnen, der dadurch gelitten hat, zur Privatentschädigung verbunden, sondern auch dem Staate verantwortlich.

δ) Endlich kann die Macht der Polizei, in Hinsicht auf das gesellige Leben, im höheren Sinne des Wortes, eben so sehr gemißbraucht, als vernachläßiget werden. Dieses gesellige Leben ist es, wodurch ein allgemeiner Volksgeist sich bilden muß. Eine Polizei, die die Sitte und die edlere Bildung und die Freiheit des Volkes ehret, wird eben so sehr die Todesstille des Despotismus, als die lärmende und störende Ausgelassenheit der Anarchie hassen. Der Beamte, welcher hier die Gränze des Schicklichen und der allgemeinen Freiheit überschreitet oder vernachläßiget, ist strafbar.

Es

Es ist zweckmäßig, daß das Volk dies wisse; denn das Bewußtseyn im zwanglosen Besitze einer geselligen Freiheit zu seyn, erhöht den Muth und das Streben zum Guten, schlägt die Verwegenheit und Ausgelassenheit nieder, läßt die Sitte, das Maas des Edlen und Schönen gedeihen, und in der freien Unbefangenheit und Sicherheit der Freude, der Lust und des Vertrauens, nähert sich der Geist des Volkes jener heiteren reinmenschlichen Bildung, worin es für das Gute und Rechte empfänglich, und jedes großen Gefühles fähig wird. —

§. 22.

c) Mißbrauch der allgemeinen administrativen reorganisirenden Thätigkeit.

Sie bildet die, Justiz und Polizei vermittelnde Einheit, wodurch sich der Staat in jedem Augenblicke regenerirt. Ihre Functionen sind also: **Wiederbesetzung öffentlicher Aemter, Administration des öffentlichen Vermögens zur Bestreitung der Staatsbedürfnisse, und allgemeine Landesadministration.**

α) **Besetzung öffentlicher Aemter.** Eines öffentlichen Amtes ist nur der-

jenige fähig, an dessen Einsichten, und an dessen rechtlichem Willen kein Zweifel ist. Der obere Beamte daher, welcher jemanden zu einer Stelle in Vorschlag bringt, verbirgt sich für beides, und er wird sich seiner Verbindlichkeit nicht anders entledigen können, als durch die strenge Befolgung der constitutionellen Form, und durch die der Publicität anzuvertrauenden, d. h. in den Acten niederzulegenden Gründe, die ihn zu jener Voraussetzung berechtigten. Der constitutionelle Weg zur Besetzung öffentlicher Aemter muß durch jene beiden Gesichtspunkte bestimmt werden. Die Macht muß das Produkt der Einsicht und des rechtlichen Willens seyn. Wie dieß im Einzelnen bewirkt werde, hängt von dem Geiste der Verfassung ab.

Zu jener constitutionellen Form gehört unter andern auch die wissenschaftliche Prüfung der Candidaten.

Es ist eine Aufgabe der Gesetzgebung hierbei alles fremdartige Interesse zu verbannen. Sodann ist es wesentlich, daß diese Prüfung von der wirklichen Ernennung zum Staatsamte getrennt bleibe. Der höhere Wirkungskreis, den das Staatsamt gibt, kann nicht blos von der Einsicht, sondern er muß auch zweitens von dem rechtlichen

Wil-

Willen des Candidaten abhängen, so wie drittens von dem Bedürfnisse des Staates. Die Beurtheilung der Einsicht kann nur dem gelehrten Stande zukommen; der rechtliche Wille spricht sich in dem öffentlichen Vertrauen aus. Das Bedürfniß des Staates kann nur der Regent beurtheilen.

Die Persönlichkeit des Staatsbeamten soll sich in das Leben seiner Nation verschmelzen. Durch welche Beziehungen dieß möglich sey, ist oben bemerkt worden.

Ein Verbrechen bei der Anordnung des Staatsbeamten kann begangen werden, 1) durch die Umgehung der constitutionellen Form 2) durch erschlichene Begünstigung, Bestechung und Verkäuflichkeit der Aemter. Von der ersten Gattung ist in §§. 624-627, und 630-631 die Rede. Die Verordnung des §. 630. „Wenn Vorgesetzte jemanden zu einem öffentlichen Amte befördern, ohne auf vorgeschriebene Art seine Fähigkeiten und sein sittliches Betragen zu prüfen, so sind dieselben bei entstandenem Schaden nicht nur dem Staate, sondern auch einem jeden verantwortlich, welcher dadurch beschädigt wird," ist viel zu allgemein abgefaßt. Sie trägt zu sehr den Charakter der Unbestimmtheit, den Cha-

rakter einer leeren nichts sagenden Drohung in sich, als daß sich von einem solchen Gesetze etwas erwarten ließe. Und wie läßt sich denn der Schaden bestimmen, den ein untüchtiger Staatsbeamter verursacht hat? Wie ist denn Prüfung des sittlichen Verhaltens durch den Vorgesetzten, der eben so wenig ein Gott, als ein Großinquisitor ist, möglich? — Und was bedeutet endlich jene allgemeine nichtssagende Verantwortlichkeit? —

Der Staatsbeamte, welcher mit wissentlicher Umgehung der gesetzlichen Form (wohin auch die wissenschaftliche Prüfung der Candidaten gehört), zu einem Staatsamte jemanden vorschlägt, oder ernennet, macht sich dadurch eigenmächtiger Absichten verdächtig, und einer Begünstigung aus Privatinteresse schuldig. Er hat sein Amt gesetzwidrig mißbraucht; er hat nicht nur gegen den Staat, indem er ihm ein ungeprüftes Subject aufdringt, und gegen die Männer von besserer Einsicht, die zu dem Amte fähig waren, ungerecht gehandelt; sondern auch im allgemeinen eine Maxime geltend gemacht, die auf die Verwaltung selbst den nachtheiligsten Einfluß hat, das Talent auf die kränkendste Art niederdrückt, und der Intrigue, der Gunst, Privatabsichten, und dem höchsten Verderb des Staates alle Pforten öffnet.

Cassation dürfte die geringste Strafe seyn, und bei erwiesenem offenbaren Betruge, oder erwiesenen eigenmächtigen oder hochverrätherischen Absichten, wäre die Strafe durch das Gesetz verhältnißmäßig zu schärfen. Die Ernennung des so Angestellten ist selbst nichtig, und wenn er durch eigenen Betrug an der Amtserschleichung Theil nahm, so ist er auf immer von jedem Staatsamte auszuschließen.

Von dem zweiten Falle, wenn zwar der constitutionelle Weg befolgt, derselbe aber durch Bestechung, oder Betrug oder Gewalt zu Privatabsichten mißbraucht wird, handeln die §§. 621 — 623, 628 — 629, 632 — 634.

Wer durch Bestechung jeder Art den Beifall seiner Prüfenden, das öffentliche Vertrauen, oder die Ernennung zu einem Staatsamte zu erhalten sucht, zeigt eine Niedrigkeit der Gesinnung, und eine Verachtung des offenen und geraden Weges, die ihn auf immer zu einem Staatsamte unfähig macht. Diese Unfähigkeit, und Cassation, wenn er das Staatsamt erhalten hat, ist die Strafe, welche durch das Recht, durch die Unbestechlichkeit der Verwaltung, durch die Ehre des Standes der öffentlichen Beamten dictirt wird. Dieses Gesetz, strenge vollzogen, würde die Gemeinheit, welche sich poussiren will,

selbst

selbst von dem Versuche niedriger Mittel besser zurückhalten, als die Schwachheit der unbestimmten und nichts bedeutenden Androhung einer (willkührlichen) Zurücksetzung bei Besetzung der Staatsämter auf einige Zeit (§. 629.) Entsprechender zwar sind die Gesetze, §§. 622—623, doch wären auch sie noch durch die Androhung der völligen Unfähigkeit zu schärfen. Sehr zweckmäßig ist die Confiscation der Geschenke zum Besten der Armen. Der Beamte, welcher bei Prüfung der Candidaten, oder bei Besetzung öffentlicher Stellen Geschenke annimmt, oder sich versprechen läßt, oder sich durch erwiesene Privatrücksichten bestimmen läßt, hat eben dadurch erwiesen, daß er in öffentlichen Angelegenheiten keine freie und unbefangene Stimme hat. Er ist der Vernunft nach seines Stimmrechtes in öffentlichen Angelegenheiten auf immer verlustig.

Gegen die Kleinschrodischen Gesetze §§. 632, 638 gilt auch hier in vollem Maaße, was oben erinnert worden ist. Sie geben den Menschlichkeiten Raum und Nachsicht. Aber wehe dem Staate, dem die Aemter feil sind! Wehe dem Staate, in welchem einer öffentlichen Stimme Feilheit und sklavische Erniedrigung unter Privatrücksichten geduldet wird! —

β) Ab-

β) Administration des öffentlichen Vermögens. Diese besteht aus drei Acten a) Erhebung b) Verwaltung c) Verwendung.

a) Vernachlässigung der Einnahme durch den Rendanten, — Erpressung und Bedrückung in der Bestimmung oder Einziehung der Abgaben, Uiberschreitung der rechtlichen Gränzen im Gebrauche der Executionsmittel, sind die Vergehungen, die auf die Erhebung der Abgaben Bezug haben. Statt der unbestimmten Gesetze der §§. 734 — 736 wäre sowohl auf jenes, als auf dieses Vergehen eine bestimmte Androhung zu wünschen; bei dem ersten mögten Geldbußen zweckmäßiger seyn, die nach der Größe des durch Nachlässigkeit des Erhebers gebliebenen Rückstandes, und nach der Zeitdauer der Versäumniß zu bestimmen wären. Gegen absichtliche Unterschleife bey Erhebungen, oder gewinnsüchtige Bedrückungen wäre Cassation und Abverdienen des einfachen Werthes im Arbeitshause die vernunftmäßige Bestrafung.

b) Verwaltung des öffentlichen Vermögens, Unteerschlagung öffentlicher Gelder.

Strenge Absonderung des Privat- und Staatsvermögens ist der Grundsatz, worauf

die

die Gesetzgebung bei jeder Verwaltung halten muß. So einleuchtend und einfach dieser Grundsatz ist, so mögten doch in Ansehung der Unterschlagung, die möglichen Fälle weit bestimmter zu unterscheiden seyn, als es in dem Kleinschrod'schen Entwurfe geschehen ist. Rec. muß nehmlich bei den vorgeschlagenen Gesetzen folgendes zu bedenken geben.

Ein Kassendefect kann eben sowohl seine Ursachen in einer wirklichen Unterschlagung, als in einem zufälligen Versehen haben. Man kann sich in der Einnahme verzählen, man kann aus Irrthum einen Posten in Ausgabe zu bringen vergessen. Für ein bloßes Versehen ist zwar auch der Rechnungsbeamte zu haften verbunden; allein nur in so weit, daß er die Folge davon tragen und die Kasse schadlos halten muß. Allein strafbar ist er nicht, wenigstens in dem Grade nicht, wie bey wirklicher Unterschlagung. In den meisten Fällen wird bey Kassendefecten die wirklich geschehene Unterschlagung keinesweges außer allem Zweifel, und sehr schwer positiv zu erweisen seyn. Es entsteht die Frage, wofür alsdann zu vermuthen sey? Für eine Unterschlagung, oder für ein Versehen? Die allgemeine Verbindlichkeit des Rechnungsbeamten zur bestimmtesten Rechenschaft scheint für das erste, die leichte Möglichkeit eines Versehens, die Unmöglichkeit,

es nachher darzuthun, und der allgemeine Grundsatz des Criminalrechtes, daß nie auf Vermuthungen, sondern nur auf bestimmt bewiesene Thatsachen eine Strafe erkannt werden darf, für das zweite zu sprechen. Kl. läßt diese Frage unentschieden. Die bestimmte Anwendung des §. 709 bleibt also weifelhaft.

Sodann bedroht Kl. verschiedene Vergehungen mit gleichen Strafen. Es macht in Hinsicht auf die Rechtswidrigkeit der Intention sowohl, als in Hinsicht auf den für den Staat zu befürchtenden Schaden offenbar einen bedeutenden Unterschied, ob der Rechnungsbeamte mit der Absicht der Wiedererstattung etwas aus der Kasse herausnimmt und sich offen als Schuldner der Kasse bekennt (§. 715 und 731); oder ob er einen wirklichen Unterschleif begehen, die That verdecken, und den Staat vervortheilen will. Ein Gesetz, welches beide Vergehungen mit einer und derselben Strafe bedroht, ist aber nicht nur ungerecht, sondern völlig zweckwidrig; indem es denjenigen, der einmahl in einer unglücklichen Stunde mit der Absicht der Wiedererstattung sich zu einem Eingriffe in die Kasse verleiten ließ, nothwendig anreizet, die That, wo möglich, zu verdecken. — Gelingt es ihm nicht, so hat er darum doch keine härtere Strafe zn befürchten. Jenes Gesetz hat allerdings die sehr verständige Absicht

sicht, dem Rechnungsbeamten gleich Anfangs bey dem Antriebe zum Vergehen die Hoffnung zu benehmen, durch Wiedererstattung den Schaden wieder gut zu machen, indem gerade nichts mehr zu der That verführt, als diese Hoffnung; — allein die eben erwähnte Betrachtung ist dabey übersehen worden.

Dahingegen endlich scheint jene erste Betrachtung in dem §. 719, wo es nur als Versuch beschrieben wird, wenn aus der Kasse etwas herausgenommen wird, aber zur gehörigen Zeit die Auslieferung des öffentlichen Vermögens gehörig geschah, ganz vergessen worden zu seyn. Es ist dieß eine Anomalie in der Gesetzgebung, wofür kein Grund einzusehen ist. Das öffentliche Vermögen ist zu jeder Zeit, auf gleiche Weise Eigenthum des Staates, ein Eingriff in dasselbe zu jeder Zeit nicht blos versuchte, sondern vollendete Verletzung des Eigenthumsrechtes, das nur dem Staate zukommt. Auf den zufälligen Umstand, daß der Staat gerade jetzt dieses Vermögens bedarf, und eben jetzt nicht, kann es dabey nicht ankommen, und eine jede Handlung könnte selbst zu demjenigen, was Kl. vollendete Unterschlagung nennt, verleiten, indem die Hoffnung, noch vor der Zeit der Ablieferung die Wiedererstattung zu bewirken, nur allzu leicht sich selbst täuscht. Die Gesetzgebung kann hier nicht bestimmt, nicht genau, ja nicht ängstlich genug seyn.

Der Kassenbestand und die Rechnung des Rechnungsbeamten müssen sich wechselseitig controlliren.

Und hiernach wären etwa folgende Fälle zu unterscheiden:

1) Der Rechnungsführer hat etwas in Einnahme zu bringen unterlassen. Für Versehen ist in diesem Falle zu vermuthen, wenn sich diese Einnahme doch in der Casse findet; für Absicht, und zwar für betrügliche Absicht, wenn sie sich darin nicht findet. Es wird zweckmäßig seyn, daß der Uiberschuß des Kassenbestandes über das Rechnungsquantum nicht dem Beamten zurück erstattet, sondern in jedem Falle confisciret werde, damit er in keinem Falle von der unterlassenen Aufzeichnung der Einnahme Vortheil habe. Entdeckt sich der nicht in Einnahme gebrachte Posten, so hätte der Rechnungsbeamte zur Strafe seines Versehens den Betrag noch einmal zu erlegen.

2) Es findet sich zwar nicht in der Rechnung, wohl aber in der Casse ein Defect. In diesem Falle ist für eine betrügliche Absicht nicht zu vermuthen; eine Unterschlagung mit dem Vorsatze der Wiedererstattung wohl aber denkbar.

3) Diese wirklich geschehene Unterschlagung ist erwiesen, oder gesetzlich zu vermuthen, jedoch bei der Richtigkeit der Rechnung die Absicht der Wiedererstattung anzunehmen. Die Gesetzgebung hat für diesen und jenen Fall die bestimmten Criterien anzugeben. Die größere oder geringere Beträchtlichkeit des Defectes kann hier einen Maasstab abgeben, indem dieselbe die Möglichkeit eines Versehens mehr oder weniger ausschließt.

4) Es findet sich sowohl in der Rechnung eine Unrichtigkeit, als in der Kasse ein Defect. In diesem Falle ist betrügliche Absicht so lange anzunehmen, bis sich der Rechnungsbeamte gereiniget hat.

Nach dieser Stufenfolge wäre auf alle diese Fälle die Strafe zu bestimmen; allein es ist bei Abmessung derselben, vorzüglich im zweiten Falle, auch die größere oder geringere Beträchtlichkeit der verwalteten Kasse in Anschlag zu bringen; indem bei größerer Einnahme auch ein Versehen eher ins Große gehet.

In diese Kategorie möglicher Vergehungen gehört dann auch die Verantwortlichkeit des Finanzministers, welcher durch Nach-

lässig-

lässigkeit in der Verwaltung, oder durch Verschwendung und ungerechte und unzweckmäßige Verwendung, wie durch Veruntreuungen jeder Art, den Staat an den Rand des Abgrundes führen kann. —

γ) Allgemeine Landesadministration. In jedem Staate, worin sich die constitutionellen Formen der Verwaltung aus der ersten rohen Masse der Vermischung und Unbildung zu einer festeren und ausdrucksvolleren Bildung erhoben haben, ist es Grundgesetz der Constitution, daß die Regierung von der Justiz und Polizei zugleich getrennt, und zugleich ohne ihre Trennung aufzuheben, als vereinigendes und verbindendes Mittelglied zwischen beide gesetzt, und also mit ihnen Eins sey. Durch ihre Trennung wird die bürgerliche Freiheit des Einzelnen, durch das feste Band der Vereinigung das Interesse des Ganzen, die Freiheit und lebendige Bewegung der Nation, gesichert.

Wenn die Polizei die äußere momentane Sicherheit und Ordnung, als Naturmacht, die Justiz, die Allgemeingültigkeit des Gesetzes in sich darstellt, so ist das gesammte Staatsinteresse, die Ehre und Freiheit der Nation, die Seele und

das Object der Regierung. Durch sie sind daher Justiz und Polizei in das Gleichgewicht gesetzt, ohne ihrem Gegensatze nach aufgehoben zu seyn; und wenn Justiz und Polizei immer nur im Momente und im einzelnen Falle wirksam sind, so umfaßt dagegen die Regierung, (die nämlich, welche in einem höheren Geiste, nach Vernunftzwecken und Ideen regiert, nicht aber die, welche sich von Zeitumständen und Zufällen regieren läßt,) in jedem Momente den ganzen Staat in allen seinen Beziehungen. Sie hört daher die Stimme jedes einzelnen Standes; ihr ist die Sorge für die inneren Handelsverhältnisse, für das Interesse jedes einzelnen Staatsgliedes, so wie des Ganzen anvertraut; sie endlich vertritt den Staat gegen Auswärtige, indem sie seine Bedürfnisse und seine Kräfte kennt, und wenn daher Justiz und Polizei immer nach einem Ziel gerichtet sind, so gewinnt erst die Regierung in dem freyen Ueberblicke des Ganzen die Kraft, gleichförmig thätig zu seyn nach Außen, zur Erhaltung der äußeren Staatsmacht, — nach Innen, um den Staat zum ewigen Ideale des Rechtes zu erheben.

Außer der Sorge für die Organisation der Justiz und Polizei, außer der Aufsicht über den beständig raschen Gang der ersten,

und

und die Sorgfalt der zweiten, außer der beständigen Regeneration der öffentlichen Stellen, und des Staatsvermögens, — diesen Functionen, welche durch den äußern Organismus gegeben sind, lassen sich die allgemeinen Beziehungen des Staates, welche das Object und die Seele der Regierung sind, aussprechen, als: 1) Staatsinteresse, 2) Ehre und äußere Unabhängigkeit der Nation, 3) innere Freiheit und lebendige Bewegung derselben.

Welcher Beamte absichtlich das Interesse des Staates, oder des von ihm repräsentirten Standes seinem Privatinteresse nachsetzt, ist von Vernunft und Rechts wegen der Verantwortung und Strafe unterworfen. Uiberhaupt ist es Grundsatz, daß jedes Organ der öffentlichen Thätigkeit im allgemeinen Organismus selbstständig handeln könne, und nicht etwa blos durch eine mechanische Subordination, sondern durch seine eigene Verantwortlchkeit in den Schranken des Rechts und des öffentlichen Wohls gehalten werde. Auch für diejenige monarchische Staatsform, worin der untergeordnete Regierungsbeamte nicht unmittelbar in Kraft und vermöge des Nationalwillens, sondern mittelbar auf Autorität des Regenten handelt, gilt dieß, wenn anders nicht die Verwal-

 tung

tung statt der lebendigen Bewegung eines Organismus die Unbeholfenheit einer Maschine darstellen soll, worin jeder die Verantwortung auf den andern zurückschiebt, und mithin gar keine Verantwortlichkeit, kein öffentliches Leben, sondern nur die todte Bewegung einer auf das Nothdürftige gerichteten despotischen Ordnung eintreten wird.

Diese Vergehungen, die in allen Staaten bisher häufiger begangen, als bestraft worden sind, können hier ihrem Systeme nach nur angedeutet werden.

1) Staatsinteresse, welches sich, objectiv betrachtet, als Nationalreichthum bezeichnen läßt.

α) Die Einheit des Nationalvermögens ist das Geld. — Verschuldete Unsicherheit und Creditlosigkeit des Geldes oder der öffentlichen Staatspapiere.

β) Die Vertheilung des Nationalvermögens soll dem Fleiße und dem Bedürfniße proportional seyn. Die höchste und eigenthümlichste Kunstthätigkeit des Einzelnen; die reichste Blüthe der Cultur im Ganzen, die reinen Verhältnisse der Freiheit und eines

gleich-

gleichförmig vertheilten Lebens, sollen das Gesetz und der Zweck der Regierung seyn. Kein Stand soll unterdrückt, sondern jeder in seiner eigenthümlichen Thätigkeit frei seyn. Das entgegengesetzte ist: Unsicherheit der äußern und innern Verhältnisse, wodurch in der Vertheilung des Nationalvermögens ein rechtloses, Zufall und betrügerische Habsucht begünstigendes, Schwanken entsteht; — illiberale Unterdrückung und Vernachlässigung der Kunstthätigkeit und des Talentes, Vernachlässigung der öffentlichen Cultur; eigennützige Unterdrückung des einen oder des andern Standes, vorzüglich der arbeitenden Classe, ungerechte Begünstigung andrer durch Ertheilung von Monopolen; eigensüchtiges Halten auf hergebrachten Mißbräuchen, auf jenen durch Vorurtheil geheiligten Banden, die den Bürger in der freien Wahl seiner Bestimmung durch die Zufälligkeiten seiner äußern Lage beschränken, und das höhere Talent an den Boden und einen niedern Wirkungskreis fesseln — überhaupt Unterdrückung einer reinen und freien Menschheit durch die willkührlichen Fesseln despotischer Verhältnisse. Die Verantwortlichkeit des Beamten fängt freilich erst dann an, wenn der Staat und eine einsichtsvolle Regierung diese Pflichten anerkannt haben, denn für den unwissend

 feh-

fehlenden ist kein Gesetz. Aber dann können sie auch Gegenstände einer öffentlichen Garantie werden.

γ) Die allumfassende Einheit des Nationalvermögens, der Reichthum der Nation, stellt sich in dem auf das höchste gesteigerten Wechsel der Production und Consumtion dar, welcher Wechsel nur dann ein, den Kern und den Geist verderbender Luxus wird, wenn die Regierung nicht durch ihn gleichförmig Leben über das Ganze zu verbreiten, und ihn zu edleren und höheren Kunstwerken zu benutzen weiß. Die Regierung, indem sie eines Theils ein nachtheiliges Mißverhältniß zwischen Consumtion und Production zu verhüten, andern Theils der überströmenden Thätigkeit, der Fülle und dem Reichthum der Nation höhere und edlere Bahnen der Kunst, der Wissenschaft und der Bildung zu eröffnen hat, äußert sich hier wahrhaft als Moderation, denn dem Staate, dem innersten Kerne des öffentlichen Lebens, sind die beiden Extreme, — Mißverhältniß der Consumtion und Production, plötzliche Nahrungslosigkeit, welche das Volk von der Stimmung eines unglücklichen Augenblickes abhängig macht, oder es in den Stand der Noth und Verwilderung herabsinken läßt, — und ein sich in solchen Massen

bey

bey Wenigen sammelnder Reichthum, der weder Leben und Fröhligkeit über das Ganze verbreitet, noch auch durch Kunstbildung veredelt, und so wieder ein Gesammteigenthum der Menschheit wird, sondern nur dem äußern Besitze über den inneren Werth des Menschen eine drückende Superiorität gibt, die Liebe zum rohen Genusse und Besitze, und eine erschlaffende alle höhere Verhältnisse auflösende Trägheit nähret, — gleich gefährlich.

Es gehört schon ein hoher Grad von Bildung und Veredlung dazu, wenn die Regierung in dieser Hinsicht den ganzen Umfang ihrer Bestimmung erkennen soll; — eine Bildung, die einem früheren Volke vielleicht ein glückliches Naturell gab, in der neuern Zeit aber nach manchen vergeblichen Versuchen vielleicht nur durch Erfahrung mehrerer Jahrhunderte zu erreichen zu seyn scheint. Der Reichthum hat überhaupt für die Menschen nur einen zweifachen Werth, einmahl, indem er sie von dem Bedürfnisse nicht abhängig, sondern frei macht; dann insofern er durch Kunstbildung, die er möglich macht, seiner Umgebung für Geist und Herz eine höhere Bedeutung gibt. Die Regierung soll sich sowohl als den Mittelpunkt des einen als des andern betrachten.

Es fließt hieraus die Verantwortlichkeit sowohl desjenigen Beamten, dem die Leitung des allgemeinen Nährungsstandes, des Gleichgewichtes zwischen Consumtion und Production, als desjenigen, dem die Anstalten der öffentlichen Bildung, der Kunst und der Wissenschaft, anvertraut sind; eine Verantwortlichkeit, die freilich erst dann anhebt, wenn der Geist der Nation und die Einsicht der Regierung jene Sorgfalt dem Beamten als Rechtspflicht auferlegen. Eine Vernachlässigung derselben verletzt zwar nicht unmittelbar das Recht des Einzelnen, aber sie verletzt das Recht der ganzen Gesellschaft.

Ein wesentlicher Unterschied in Ansehung desjenigen Beamten, dem die Sorge für das Gleichgewicht der Consumtion und Production, für die allgemeine Subsistenz der Nation und demjenigen, dem die Anstalten der öffentlichen Bildung anvertraut sind, ist in der Natur der Sache gegründet, daß nehmlich jener für bestimmte Zwecke und Handlungen, z. B. die Sorgfalt für die öffentlichen Magazine durch bestimmte Motive verantwortlich gemacht werden kann; dieser aber für die Vernachlässigung der ihm anvertrauten Anstalt, oder ihre Belebung nur allein in der Verminderung oder Erhöhung der öffentlichen Achtung, deren Organ die

die Regierung seyn soll, seine Strafe und seine Belohnung finden kann.

2) Nationalehre und Unabhängigkeit der Nation gegen außen. Hierher gehören die Vergehungen desjenigen Beamten, der den Staat gegen Auswärtige vertritt; die Vernachlässigung des Schutzes und der Vertheidigung gegen Auswärtige, — der Verrath an den Feind.

3) Innere Freiheit und lebendige Thätigkeit der Nation. Unterdrückung ihrer geistigen, — Sklaverei ihrer körperlichen Vermögen ist das Entgegengesetzte. Nur in der Freiheit beider, in reinen vernunftmäßigen Verhältnissen, wird das höchste Leben der Nation sich bilden, und das Entgegengesetzte ist Verbrechen, doch nur dann, wenn es die öffentliche Stimme, und das Bewußtseyn der Regierung als solches stempelt, und die Verfassung des Bundes der Freyheit dagegen gesetzliche Garantie leistet. Außerdem kann es eine Despotie oder Anarchie seyn, die in der Rohheit und Unbildung der Verfassung ihre Quelle, wenn auch nicht ihre Entschuldigung findet, aber es ist kein Verbrechen am Staatsverbande, weil noch keiner existirt, der diese umfaßt. Beispiele solcher großen Verbrechen sind: Kriege, die

nicht

nicht zur Vertheidigung des Vaterlandes um der Unabhängigkeit der Nation, sondern um der Herrschsucht und Habsucht des Regenten willen, geführt werden; despotische Disposition über Menschen und Völker, wie über ein Eigenthum, die allgemeine Sklaverei des Militärstandes, Verkauf der Soldaten, der freien Bürger an Auswärtige; Unterdrückung der öffentlichen Meinung; Gewissens- und Denkzwang u. s. w.

§. 23.

2) Vergehungen der Staatsbeamten gegen die Constitution.

Hierher gehören die oben schon angeregten Vergehungen, gegen die Subordination, die eigenmächtige Uiberschreitung der constitutionellen Verhältnisse, die Usurpation der Macht und der Verrath des Staatsbeamten an der Verfassung.

3) Verhältniß der executiven Macht.

(Der Justiz, Polizei und Regierung zusammengenommen) gegen die Freiheit des Nationalwillens.

Die Idee des Nationalwillens umfaßt nicht etwa die Willen aller Einzelnen zusammengenommen, sondern die lebendige Freiheit und Bewegung des Ganzen, worin jedes einzelne persönliche Handeln enthalten ist. Sie selbst, die Freiheit des Nationalwillens, stellt sich daher in keiner einzelnen bestimmten Erscheinung sondern ideal in der Totalität eines reichen, freien, geistig und sinnlich harmonischen Lebens, welche sich da entwickelt, wo Freiheit ist, objectiv in den freien Formen der ganzen Verfassung dar. Die Freiheit des Nationalwillens kann daher, so wie das Leben selbst direct gar nicht verletzt werden, sondern nur indirect; sie ist, insofern in ihr sich die höchste Idee des Rechtes ausspricht, durchaus unverletzlich, allein sofern sich diese Idee als die Seele eines großen lebendigen Organismus in Formen gestaltet, in freien Bewegungen ein reges Leben ausdrückt, wird sie indirect durch jedes einzelne Verbrechen verletzet und die Strafe selbst ist, insofern sie als durch den Nationalwillen dictirt betrachtet wird, nichts anders, als eine in ihm enthaltene Vergeltung, wodurch sich in der äußersten Verletzung die Unverletzlichkeit der Rechtsidee und die Freiheit des Volkes ausspricht.

Eine der Totalität des Nationalwillens direct entgegengesetzte Thätigkeit ist daher nicht als einzelnes Verbrechen, sondern nur als System, als Despotismus, oder als völlige Systemlosigkeit, als Anarchie, möglich. Wenn nun diese Reinheit und Unverletzlichkeit der Rechtsidee in der democratischen Staatsform durch das Volk, in der Aristocratie durch den Adel und in der monarchischen Staatsform durch die Einheit der Majestät repräsentirt wird, so ergibt sich, daß in der ersten weder das Volk, noch in der zweyten der Adel, noch in der dritten die Majestät des Monarchen eines Verbrechens im eigentlichen Sinne fähig sind; alle aber, indem sie die ewigen Verhältnisse der Freiheit und des Rechtes zerstören, den Staat in Despotie oder Anarchie umzuwandeln im Stande sind.

Die Sicherung hingegen liegt nicht in einem auf einzelne Handlungen gerichtetem Gesetze, sondern in dem freien Geiste der Nation, und in der ganzen, auf diesem Geiste ruhenden, und in ihm athmenden Verfassung.

III. Abschnitt.

Gerichtliches Verfahren in peinlichen Sachen.

§. 24.

Zweck desselben; — Gesichtspunkte, wonach es zu bestimmen wäre; — Aufgaben, die es in sich faßt.

Die Gesetze und Formen des gerichtlichen Verfahrens werden nur dann sich mit Sicherheit beurtheilen lassen, wenn man alle die Rücksichten in einem Brenrpunkte zusammengefaßt hat, die den Gesetzgeber bei ihrer Festsetzung leiten müssen.

Sie selbst, diese Formen, lassen sich aus einem doppelten Gesichtspunkte betrachten, einmahl als ein Ganzes, als Anstalt zur öffentlichen Sicherheit und zur Entdeckung jedes Vergehens, das sich ereignet hat, dann als Verfahren in der bestimmten Beziehung auf ein einzelnes verdächtiges Ereigniß. In jener Hinsicht wird unten davon die Rede seyn. Hier beschäftigt uns zunächst die letzte Ansicht.

Es

Es ist ein Verdacht vorhanden. — Enthüllung der Wahrheit ihrem ganzen Umfange nach vor dem Foro des äußern Rechtes; Darthuung der begangenen gesetzwidrigen That nach allen ihren Momenten; Enthüllung der Unschuld, — ist der Zweck des gerichtlichen Verfahrens. Der Geist desselben muß durch zwei entgegenstehende Gesichtspunkte, und durch einen dritten vereinigenden bestimmt werden.

1) Achtung der Freiheit des möglicher Weise Unschuldigen.

2) Sicherheit der Gesellschaft, Gültigkeit und Energie des Gesetzes durch die Entdeckung jeder begangenen Rechtsverletzung, und die strenge Vollziehung des Gesetzes.

3) Das vermittelnde und vereinigende beider Gesichtspunkte ist die vernünftige Form und Regel des Verfahrens, und in der Oeffentlichkeit dieser Formen muß das Urtheil wieder eine öffentliche Handlung der Nation, die Regel und der Zwang wieder mit der Freiheit Eins werden.

Von dem Geiste dieser Formen hängt außer der Wirksamkeit des Gesetzes, und der allgemeinen Achtung die es gebietet, außer der Sicherheit, Schnelligkeit und Entschei-

den:

denheit der Entdeckung, außer der Rettung und Sicherheit der mit grundlosem Verdachte befleckten Unschuld, — von diesen Formen hängt die Beruhigung des gerechten, die Unschädlichkeit des leidenschaftlichen Richters, von ihnen hängt die Freiheit nicht blos des unschuldigen, sondern selbst des schuldigen Bürgers ab. —

In der Würde und in dem Ernste des gerichtlichen Verfahrens lernt der letzte zuerst wieder die Erhabenheit des Rechtes kennen; und die Achtung, die in dem ruhigen, besonnenen und gebildeten und zugleich freien Gange dieses Verfahrens seiner eignen Freiheit widerfährt, nöthigt zuerst ihm selbst wieder die gegenseitige Achtung vor der Macht der Vernunft, vor der Freiheit und Menschenbildung der Geselischaft ab.

Durch die Oeffentlichkeit und den würdigen Geist dieser gerichtlichen Formen endlich, hört der richterliche Ausspruch auf, ein Urtheil des Privatmanns zu seyn, und wird eine öffentliche Handlung, durch welche die aus dem Geiste der Nation entsprossene Gesetzgebung wieder in den Geist, in das öffentliche Leben der Nation zurückfließt, ihm gleichsam eingepflanzt, und mit ihm innig verschmolzen wird.

Denn so wie überhaupt der Gesetzgeber und Regent nichts würdigeres und größeres zu thun haben, als ihrer Nation ein öffentliches Leben zu geben, so wie dieß die Aufgabe ist, die jedes einzelne Institut und jede Form beseelen muß, — so soll auch die Criminalgesetzgebung nicht blos eine nothdürftige, aus dem Willen eines Einzigen hervorgegangene Androhung, sondern in jeder Hinsicht Seele und Leben der Nation seyn, und ihre Vollziehung darf nicht die isolirte Abgeschiedenheit eines Privaturtheiles, sondern das Urtheil muß ein öffentlicher Act seyn, sobald sich das Verbrechen über die Sphäre geringerer bürgerlicher Vergehen erhebet.

Der Kleinschrodische Entwurf enthält im Allgemeinen nichts weiter, als die geläutersten Grundsätze des gemeinen Inquisitionsprocesses, der seiner Eigenthümlichkeit nach sich nicht sehr über eine nothdürftige, immer noch mit einiger Unbeholfenheit verbundene Formlosigkeit erhebet, und daher weder den Unschuldigen gegen richterliche Härte und Willkühr, noch den Staat gegen die Trägheit und Nachläßigkeit des Richters sichert.

Die wahre Seite, welche der Inquisitionsproceß enthält, ist, daß bei der Leitung des Verfahrens und der Beweisführung

die

die Selbstthätigkeit des Richters in Anspruch genommen wird. Nur durch die selbstthätige, aber unbefangene Forschung des Richters erhält das Verfahren Consequenz, Besonnenheit, Vielseitigkeit und Wahrheit. — Man denke sich diese Selbstthätigkeit hinweg, man denke sich das Verfahren als bloßen Wechsel des Anklägers und Beklagten, den Richter aber, wie in der schlechten Praxis des Civilprocesses, als die bloße Communicativ-Straße zwischen beyden, und das in jenem Falle organische Verfahren, wird bloß eine unbeholfene Maschine; das Resultat des Verfahrens aber nicht die reine Ausbeute einer unbefangen, frei und unbestochen, nach consequent durchdachten Gesetzen forschenden und urtheilenden Besonnenheit seyn.

Die Seele des Criminalverfahrens ist allerdings der Richter; allein alles kommt darauf an, daß diese Seele ein reiner ungetrübter Spiegel der Gegenstände selbst sey. Dieß ist nur dadurch möglich, daß der Richter eben nur Richter, aber dieses im ganzen und vollen Sinne, mit der unbefangensten und freiesten Selbstthätigkeit und der Leitung und Beurtheilung des Verfahrens sey.

Direct kann freilich kein Gesetz und keine Anstalt diese Freiheit und Unbefangen-

heit der richterlichen Ansicht, insofern sie auf der inneren Gesundheit seiner Einheit, auf der inneren Integrität seines Willens beruhet, bewirken; aber indirect ist es möglich, indem die äußern Hindernisse einer unbefangenen Beurtheilung durch Gegensätze hinweggeräumt werden, und der Richter hierdurch zur unbefangenen Beurtheilung in die möglichst freie Lage gesetzt wird.

Dieß ist der Zweck der gesetzlichen Formen, welche als Gegensatz gegen die Selbstthätigkeit des Richters betrachtet, die besonnene Regel sind, welche diesen, als das lebendige Princip des Verfahrens, gleichsam nöthigen, unbefangen, frei und wahr zu seyn; und hier zeigt sich eben die beschränkte Seite des reinen Inquisitionsprocesses.

Denn der Grundfehler desselben ist eben, daß der inquirirende Richter zugleich Ankläger und Richter ist, und in keiner Rücksicht controllirt wird. Man betrachte mit Unbefangenheit das Verhältniß des verdächtigen, vielleicht unschuldigen Bürgers zum inquirirenden Richter. — Es ist nicht das freie Verhältniß des blos verdächtigen, nicht überführten, und daher noch freien Bürgers zum Staate, unter dem unbefangenen Urtheile des partheylosen Richters; sondern

der

der Einzelne steht der Gewalt der obrigkeitlichen Autorität entgegen, die zugleich Ankläger, d. h. Parthei gegen ihn ist. Von der Härte, Unvernunft und Leidenschaftlichkeit dieses durch nichts beschränkten Doppelwesens von Richter und Ankläger hat der unschuldige Bürger, auf den die beschränkte Einsicht oder selbst die Bosheit des Richters einmahl einen unglücklichen Verdacht geworfen hat, das Aeußerste zu fürchten; von seiner Nachsicht und Schwäche der Schuldige das Größte zu hoffen. In diesem Verhältniße kann nur der Richter eigentlich als Person, der Inquisit nur als Gegenstand, als Mittel der Untersuchung, als Sache, betrachtet werden. Denn die Freiheit des letzten ist, indem sie der Staat ganz in die Hände des Anklägers, der zugleich Richter ist, momentan wenigstens gegeben hat, ohne irgend eine Veranstaltung zu ihrer Sicherheit, — in diesem Verhältnisse völlig suspendirt.

Auf der andern Seite ist die Sicherheit des Publicums, die rechtliche Integrität der Gesellschaft, blos der Trägheit, der beschränkten Einsicht, der Schwäche und Nachsicht eines einzelnen Richters anvertraut, welcher in der zu wenig beschränkten Gewalt, die ihm das Gesetz verliehen hat, den vollgültigsten Vorwand findet, durch absichtliches

fahrlässiges Ignoriren, durch geschickte Leitung des Processes, durch eine nachsichtsvolle von einseitigen Ansichten ausgehende Inquisition den Schuldigen selbst der verdienten Strafe zu entziehen, und die Achtung des Gesetzes auf das Aeußerste zu schwächen.

Endlich ist es überhaupt und an sich höchst fehlerhaft, daß die Freiheit des Bürgers, die Sicherheit des Staates, von der Einheit und dem Willen eines einzelnen vielleicht sehr bornirten Individuums abhängen sollen. Selbst bei dem besten Willen scheint bei jener Verbindung des Anklägers und Richters, desjenigen, welcher das Experiment mit dem Verdächtigen anstellt, und desjenigen, der das Verfahren beurtheilt, eine ganz vorurtheilsfreie Ansicht der Sache wo nicht unmöglich, wenigstens nicht wahrscheinlich; und wenn auch diese Einwendung durch die Trennung des inquirirenden und judicirenden Richters in Hinsicht des richterlichen Urtheils gehoben scheint, so ist doch nicht zu läugnen, daß auch auf eine vorurtheilsfreie Leitung des Processes unendlich viel ankommt; und wie leicht kann hier nicht der inquirirende Richter, dessen ganz unbeschränkter Beurtheilung diese Leitung überlassen wird, durch irgend eine vorgefaßte Meinung, entweder durch die bestimmte Absicht, ein Ver-

brechen

brechen entdecken zu wollen, oder auch nur durch die erste genommene Ansicht der Sache, misgeleitet, hintergangen werden. Ich gedenke der Unbeholfenheit nicht, die ohnehin daraus entstehet, daß der Richter einestheils sich jeden einzelnen Vorschritt zugleich erkämpfen, und zugleich dessen Rechtmäßigkeit beurtheilen muß; — daß er anderntheils keinen Vorschritt thun kann, ohne der Besorgniß sich auszusetzen, den Rechten, der Ehre eines vielleicht Unschuldigen zu nahe zu treten; bei der Entdeckung der Vergehen selbst, und der Nachtheile, die für den unschuldigen Bürger, der sich einmahl diese Behandlung hat gefallen lassen müssen, daraus entstehen.

Die fehlerhafte so wie die wahre Seite des reinen Inquisitionsprocesses wird noch mehr erhellen, wenn man ihn der wahren Idee reinerer Formen des Verfahrens entgegenhält.

Der Zweck des Verfahrens ist Beweisführung. Die Formen der Beweisführung müssen die Gesetze der Intelligenz selbst, die Formen der Logik, Antithese, und Synthese seyn. Es kommt hierbei auf drei Fragen an.

1) Wer hat den Beweis zu führen?

2) Welches ist das Princip, das Criterium der Beweisführung?

3) Welches ist die nothwendige Form derselben, und des gerichtlichen Verfahrens? —

§. 25.

I. Wer hat den Beweis zu führen?

Es gilt hier die allgemeine Regel: derjenige, welcher ein positives Factum behauptet. — In der Regel also der Staat, aber nothwendig nicht als Richter, sondern als Ankläger. Als Richter soll er ganz unbefangen und frei urtheilen; wie könnte er dieß, insofern er schon voraus ein bestimmtes positives Factum behauptet? Es ist also wesentlich, daß die Person des öffentlichen Anklägers und die des Richters getrennt sey.

Auch in Criminalsachen gilt die Regel: wo kein Kläger ist, da ist auch kein Richter; nur mit dem Unterschiede, daß hier der Staat, als Repräsentant der in dem Verbrechen verletzten Gesellschaft, nothwendig und seiner Natur nach Kläger ist.

Der

Der Richter hat allerdings die Beweisführung selbstthätig zu leiten; allein die bestimmten einzelnen Facta, den Stoff des Beweises, kann ihm nur der Kläger darbieten; nur dieser kann das Interesse der verletzten Gesellschaft bewahren.

Die Trennung jener Functionen aber, des Anklagens und Beweisführens, und der leitenden beurtheilenden Thätigkeit des geführten Beweises, ist in jeder Rechtspflege, die sich etwas über das Nothdürftige erhebet, nothwendig, und wir kommen hier sogleich auf den ersten Fehler des reinen Inquisitionsprocesses zurück. Die §§. 1576. und 77 enthalten das Princip eines solchen Systemes. Es ist darin ein zweifacher Irrthum ausgesprochen, erstens nehmlich, daß die Function des Richters im Untersuchungsprocesse, die blos in derjenigen selbstthätigen Leitung des Verfahrens bestehen darf, wodurch selbstthätige Uiberzeugung bewirkt wird, auch sich auf die Entdeckung und Erforschung der Beweismittel erstreckt; zweitens daß ein Anklageproceß die selbstthätige Formation des Processes dem Ankläger überlassen, der Richter also nur zum passiven Zuschauer gemacht wird.

Wir betrachten den Staat zuerst als Ankläger. Insofern der Staat Ankläger ist,

Es ist ein Verdacht vorhanden. — Enthüllung der Wahrheit ihrem ganzen Umfange nach vor dem Foro des äußern Rechtes; Darthuung der begangenen gesetzwidrigen That nach allen ihren Momenten; Enthüllung der Unschuld, — ist der Zweck des gerichtlichen Verfahrens. Der Geist desselben muß durch zwei entgegenstehende Gesichtspunkte, und durch einen dritten vereinigenden bestimmt werden.

1) Achtung der Freiheit des möglicher Weise Unschuldigen.

2) Sicherheit der Gesellschaft, Gültigkeit und Energie des Gesetzes durch die Entdeckung jeder begangenen Rechtsverletzung, und die strenge Vollziehung des Gesetzes.

3) Das vermittelnde und vereinigende beider Gesichtspunkte ist die vernünftige Form und Regel des Verfahrens, und in der Oeffentlichkeit dieser Formen muß das Urtheil wieder eine öffentliche Handlung der Nation, die Regel und der Zwang wieder mit der Freiheit Eins werden.

Von dem Geiste dieser Formen hängt außer der Wirksamkeit des Gesetzes, und der allgemeinen Achtung die es gebietet, außer der Sicherheit, Schnelligkeit und Entschei-

denheit der Entdeckung, außer der Rettung und Sicherheit der mit grundlosem Verdachte befleckten Unschuld, — von diesen Formen hängt die Beruhigung des gerechten, die Unschädlichkeit des leidenschaftlichen Richters, von ihnen hängt die Freiheit nicht blos des unschuldigen, sondern selbst des schuldigen Bürgers ab. —

In der Würde und in dem Ernste des gerichtlichen Verfahrens lernt der letzte zuerst wieder die Erhabenheit des Rechtes kennen; und die Achtung, die in dem ruhigen, besonnenen und gebildeten und zugleich freien Gange dieses Verfahrens seiner eignen Freiheit widerfährt, nöthigt zuerst ihm selbst wieder die gegenseitige Achtung vor der Macht der Vernunft, vor der Freiheit und Menschenbildung der Gesellschaft ab.

Durch die Oeffentlichkeit und den würdigen Geist dieser gerichtlichen Formen endlich, hört der richterliche Ausspruch auf, ein Urtheil des Privatmanns zu seyn, und wird eine öffentliche Handlung, durch welche die aus dem Geiste der Nation entsprossene Gesetzgebung wieder in den Geist, in das öffentliche Leben der Nation zurückfließt, ihm gleichsam eingepflanzt, und mit ihm innig verschmolzen wird.

Denn so wie überhaupt der Gesetzgeber und Regent nichts würdigeres und größeres zu thun haben, als ihrer Nation ein öffentliches Leben zu geben, so wie dieß die Aufgabe ist, die jedes einzelne Institut und jede Form beseelen muß, — so soll auch die Criminalgesetzgebung nicht blos eine nothdürftige, aus dem Willen eines Einzigen hervorgegangene Androhung, sondern in jeder Hinsicht Seele und Leben der Nation seyn, und ihre Vollziehung darf nicht die isolirte Abgeschiedenheit eines Privaturtheiles, sondern das Urtheil muß ein öffentlicher Act seyn, sobald sich das Verbrechen über die Sphäre geringerer bürgerlicher Vergehen erhebet.

Der Kleinschrodische Entwurf enthält im Allgemeinen nichts weiter, als die geläutersten Grundsätze des gemeinen Inquisitionsprocesses, der seiner Eigenthümlichkeit nach sich nicht sehr über eine nothdürftige, immer noch mit einiger Unbeholfenheit verbundene Formlosigkeit erhebet, und daher weder den Unschuldigen gegen richterliche Härte und Willkühr, noch den Staat gegen die Trägheit und Nachläßigkeit des Richters sichert.

Die *wahre* Seite, welche der Inquisitionsproceß enthält, ist, daß bei der Leitung des Verfahrens und der Beweisführung die

die Selbstthätigkeit des Richters in Anspruch genommen wird. Nur durch die selbstthätige, aber unbefangene Forschung des Richters erhält das Verfahren Consequenz, Besonnenheit, Vielseitigkeit und Wahrheit. — Man denke sich diese Selbstthätigkeit hinweg, man denke sich das Verfahren als bloßen Wechsel des Anklägers und Beklagten, den Richter aber, wie in der schlechten Praxis des Civilprocesses, als die bloße Communicativ-Straße zwischen beyden, und das in jenem Falle organische Verfahren, wird bloß eine unbeholfene Maschine; das Resultat des Verfahrens aber nicht die reine Ausbeute einer unbefangen, frei und unbestochen, nach consequent durchdachten Gesetzen forschenden und urtheilenden Besonnenheit seyn.

Die Seele des Criminalverfahrens ist allerdings der Richter; allein alles kommt darauf an, daß diese Seele ein reiner ungetrübter Spiegel der Gegenstände selbst sey. Dieß ist nur dadurch möglich, daß der Richter eben nur Richter, aber dieses im ganzen und vollen Sinne, mit der unbefangensten und freiesten Selbstthätigkeit und der Leitung und Beurtheilung des Verfahrens sey.

Direct kann freilich kein Gesetz und keine Anstalt diese Freiheit und Unbefangen-

heit der richterlichen Ansicht, insofern sie auf der inneren Gesundheit seiner Einheit, auf der inneren Integrität seines Willens beruhet, bewirken; aber indirect ist es möglich, indem die äußern Hindernisse einer unbefangenen Beurtheilung durch Gegensätze hinweggeräumt werden, und der Richter hierdurch zur unbefangenen Beurtheilung in die möglichst freie Lage gesetzt wird.

Dieß ist der Zweck der gesetzlichen Formen, welche als Gegensatz gegen die Selbstthätigkeit des Richters betrachtet, die besonnene Regel sind, welche diesen, als das lebendige Princip des Verfahrens, gleichsam nöthigen, unbefangen, frei und wahr zu seyn; und hier zeigt sich eben die beschränkte Seite des reinen Inquisitionsprocesses.

Denn der Grundfehler desselben ist eben, daß der inquirirende Richter zugleich Ankläger und Richter ist, und in keiner Rücksicht controllirt wird. Man betrachte mit Unbefangenheit das Verhältniß des verdächtigen, vielleicht unschuldigen Bürgers zum inquirirenden Richter. — Es ist nicht das freie Verhältniß des blos verdächtigen, nicht überführten, und daher noch freien Bürgers zum Staate, unter dem unbefangenen Urtheile des partheylosen Richters; sondern

der

der Einzelne steht der Gewalt der obrigkeitlichen Autorität entgegen, die zugleich Ankläger, d. h. Parthei gegen ihn ist. Von der Härte, Unvernunft und Leidenschaftlichkeit dieses durch nichts beschränkten Doppelwesens von Richter und Ankläger hat der unschuldige Bürger, auf den die beschränkte Einsicht oder selbst die Bosheit des Richters einmahl einen unglücklichen Verdacht geworfen hat, das Aeußerste zu fürchten; von seiner Nachsicht und Schwäche der Schuldige das Größte zu hoffen. In diesem Verhältniße kann nur der Richter eigentlich als Person, der Inquisit nur als Gegenstand, als Mittel der Untersuchung, als Sache, betrachtet werden. Denn die Freiheit des letzten ist, indem sie der Staat ganz in die Hände des Anklägers, der zugleich Richter ist, momentan wenigstens gegeben hat, ohne irgend eine Veranstaltung zu ihrer Sicherheit, — in diesem Verhältnisse völlig suspendirt.

Auf der andern Seite ist die Sicherheit des Publicums, die rechtliche Integrität der Gesellschaft, blos der Trägheit, der beschränkten Einsicht, der Schwäche und Nachsicht eines einzelnen Richters anvertraut, welcher in der zu wenig beschränkten Gewalt, die ihm das Gesetz verliehen hat, den vollgültigsten Vorwand findet, durch absichtliches

fahrlässiges Ignoriren, durch geschickte Leitung des Processes, durch eine nachsichtsvolle von einseitigen Ansichten ausgehende Inquisition den Schuldigen selbst der verdienten Strafe zu entziehen, und die Achtung des Gesetzes auf das Aeußerste zu schwächen.

Endlich ist es überhaupt und an sich höchst fehlerhaft, daß die Freiheit des Bürgers, die Sicherheit des Staates, von der Einheit und dem Willen eines einzelnen vielleicht sehr bornirten Individuums abhängen sollen. Selbst bei dem besten Willen scheint bei jener Verbindung des Anklägers und Richters, desjenigen, welcher das Experiment mit dem Verdächtigen anstellt, und desjenigen, der das Verfahren beurtheilt, eine ganz vorurtheilsfreie Ansicht der Sache wo nicht unmöglich, wenigstens nicht wahrscheinlich; und wenn auch diese Einwendung durch die Trennung des inquirirenden und judicirenden Richters in Hinsicht des richterlichen Urtheils gehoben scheint, so ist doch nicht zu läugnen, daß auch auf eine vorurtheilsfreie Leitung des Processes unendlich viel ankommt; und wie leicht kann hier nicht der inquirirende Richter, dessen ganz unbeschränkter Beurtheilung diese Leitung überlassen wird, durch irgend eine vorgefaßte Meinung, entweder durch die bestimmte Absicht, ein Ver-

brechen

brechen entdecken zu wollen, oder auch nur durch die erste genommene Ansicht der Sache, misgeleitet, hintergangen werden. Ich gedenke der Unbeholfenheit nicht, die ohnehin daraus entstehet, daß der Richter einestheils sich jeden einzelnen Vorschritt zugleich erkämpfen, und zugleich dessen Rechtmäßigkeit beurtheilen muß; — daß er anderntheils keinen Vorschritt thun kann, ohne der Besorgniß sich auszusetzen, den Rechten, der Ehre eines vielleicht Unschuldigen zu nahe zu treten; bei der Entdeckung der Vergehen selbst, und der Nachtheile, die für den unschuldigen Bürger, der sich einmahl diese Behandlung hat gefallen lassen müssen, daraus entstehen.

Die fehlerhafte so wie die wahre Seite des reinen Inquisitionsprocesses wird noch mehr erhellen, wenn man ihn der wahren Idee reinerer Formen des Verfahrens entgegenhält.

Der Zweck des Verfahrens ist **Beweisführung**. Die Formen der Beweisführung müssen die Gesetze der Intelligenz selbst, die Formen der Logik, Antithese, und Synthese seyn. Es kommt hierbei auf drei Fragen an.

1) Wer hat den Beweis zu führen?

2) Welches ist das Princip, das Criterium der Beweisführung?

3) Welches ist die nothwendige Form derselben, und des gerichtlichen Verfahrens? —

§. 25.

I. Wer hat den Beweis zu führen?

Es gilt hier die allgemeine Regel: derjenige, welcher ein positives Factum behauptet. — In der Regel also der Staat, aber nothwendig nicht als Richter, sondern als Ankläger. Als Richter soll er ganz unbefangen und frei urtheilen; wie könnte er dieß, insofern er schon voraus ein bestimmtes positives Factum behauptet? Es ist also wesentlich, daß die Person des öffentlichen Anklägers und die des Richters getrennt sey.

Auch in Criminalsachen gilt die Regel: wo kein Kläger ist, da ist auch kein Richter; nur mit dem Unterschiede, daß hier der Staat, als Repräsentant der in dem Verbrechen verletzten Gesellschaft, nothwendig und seiner Natur nach Kläger ist.

Der

Der Richter hat allerdings die Beweisführung selbstthätig zu leiten; allein die bestimmten einzelnen Facta, den Stoff des Beweises, kann ihm nur der Kläger darbieten; nur dieser kann das Interesse der verletzten Gesellschaft bewahren.

Die Trennung jener Functionen aber, des Anklagens und Beweisführens, und der leitenden beurtheilenden Thätigkeit des geführten Beweises, ist in jeder Rechtspflege, die sich etwas über das Nothdürftige erhebet, nothwendig, und wir kommen hier sogleich auf den ersten Fehler des reinen Inquisitionsprocesses zurück. Die §§. 1576. und 77 enthalten das Princip eines solchen Systemes. Es ist darin ein zweifacher Irrthum ausgesprochen, erstens nehmlich, daß die Function des Richters im Untersuchungsprocesse, die blos in derjenigen selbstthätigen Leitung des Verfahrens bestehen darf, wodurch selbstthätige Uiberzeugung bewirkt wird, auch sich auf die Entdeckung und Erforschung der Beweismittel erstreckt; zweitens daß ein Anklageproceß die selbstthätige Formation des Processes dem Ankläger überlassen, der Richter also nur zum passiven Zuschauer gemacht wird.

Wir betrachten den Staat zuerst als Ankläger. Insofern der Staat Ankläger ist,

 liegt

liegt ihm die Sorge für die Entdeckung jeder gesetzwidrigen That ob. Dieß kann nur durch solche Handlungen geschehen, wodurch er sich selbst mit der Außenwelt gesetzmäßig in unmittelbare sinnliche Beziehung setzt, d. h. durch Aufsicht und Anstalten der Polizei. Der Staat als Kläger ist daher nothwendig zugleich Polizei, oder der Polizeibeamte vertritt in Criminalsachen nothwendig die Stelle des Klägers; ihm steht daher das Recht der polizeilichen Untersuchung zu, deren Zweck es ist, sich von dem Daseyn eines Verbrechens diejenigen Notizen zu verschaffen, welche man als Ankläger dem Richter vorlegen kann.

Der Polizei, (nicht dem Richter) sind nach reinen Grundsätzen die Anstalten zur Entdeckung jedes vorgefallnen, oder noch etwa zu befürchtenden Verbrechens zu übertragen. Die Trennung der polizeilichen und richterlichen Functionen ist mit der des Anklägers und Richters identisch; auf ihr beruht die Freiheit des Bürgers und die Sicherheit des Staates. Der einzelne Polizeibeamte muß mit dem Polizeisysteme des ganzen Staates in einem lebendigen Zusammenhange stehen; er ist für jede Vernachläßigung der Entdeckung, so wie für jede

unbe-

unbefugte Beschränkung der Freiheit verantwortlich zu machen.

Die Polizei hat mithin eine doppelte Function.

1) Sie bereitet durch die polizeiliche, summarische Untersuchung den Criminalproceß vor;

2) Sie tritt sodann als Kläger auf, und gibt dem inquirirenden Richter die Beweismittel in die Hand. Bei jener ersten Function kann dem Verdächtigen kein Anwald gestattet werden.

Die Instruction und Leitung des Processes, des eigentlichen Beweisverfahrens, die Beurtheilung des geführten Beweises, und die Anwendung des Gesetzes auf die ihrem ganzen Umfange nach erwiesene Thatsache, sind die Functionen des Richters. Diese dreifachen Functionen müssen wenigstens in der Betrachtung abgesondert gehalten werden.

Der Richter darf also zuerst nur insofern er durch einen öffentlichen oder Privatkläger aufgefordert wird, handeln; er darf nicht unmittelbar auf Denunciationen oder Indicien handeln; — Denunciationen und Indicien

gehö-

gehören zuerst zur Untersuchung des Polizeibeamten. Durch diesen scheinbaren Umweg wird es bewirkt werden, daß der Richter um so unbefangener und freier ohne alle vorgefaßte Meinung, (welche bey Sammlung der Indicien nicht zu vermeiden ist), blos und allein Richter sey.

§. 26.

II. Princip und Criterien der Beweisführung.

Wenn es im Geiste des Civilprocesses liegt, daß derselbe nur die Bedingungen festsetzt, unter welchen eine Annahme vor dem äußern Foro für wahr gelten soll, so ist dagegen die Erkenntniß der empirischen Wahrheit selbst durch den Richter, die völlige empirische Uiberzeugung desselben, unerläßliche Bedingung eines Straferkenntnisses. — Allein nicht blos die subjective Uiberzeugung des Richters ist dieß, sondern sie muß auch nach objectiven Gesetzen erfolgt seyn, und für jeden Urtheilenden mit Bewußtseyn einer strengen Nothwendigkeit sich ankündigen. Es ist dieß durchaus erforderlich, da es hier auf unersätzliche Rechte des Staatsbürgers an-

ankommt, und um so mehr, je mehr es darauf ankommt. Auf blose Indicien darf nie eine Strafe erkannt werden, sobald mit der Strafe ein unersätzlicher Verlust verknüpft ist. Die einzige Strafe, welche auf einen hohen Grad von Wahrscheinlichkeit mögte erkannt werden dürfen, mögte Geld- oder sehr kurze und einfache Gefängnißstrafe seyn. Nach diesen Grundsätzen ist der §. 1567 zu beurtheilen.

Die Gesetze der Beweisführung sind nun keine andere, als die Gesetze des endlichen Erkennens und Denkens überhaupt. Dieses aber beruhet zuletzt immer auf einer unmittelbaren Wahrnehmung; und nur dasjenige ist empirisch wahr, was mit einer unmittelbaren Wahrnehmung nach Gesetzen des Denkens in einem nothwendigen Zusammenhange, der jede andre Erklärung ausschließt, steht.

Vollgültige Uiberzeugung des Richters kann also nur dann vorhanden seyn, wenn der Richter die Wahrheit des Umstandes entweder unmittelbar und mit völliger Unbefangenheit der Sinne selbst wahrgenommen, oder sie aus andern wahrgenommenen Thatsachen nach nothwendigen Gesetzen des menschlichen Denksystems mit dem Bewußtseyn einer jede andre

andre Erklärung ausschließenden Nothwendigkeit, erschlossen hat.

Die Bestimmung des §. 1565 ist theils Tautologie, wenn die vollkommene Gewißheit in die Entdeckung vollkommen überzeugender Gründe gesetzt wird. (Welches sind denn vollkommen überzeugende Gründe? — ohne Zweifel solche, welche eine vollkommne Gewißheit bewirken? — und vollkommne Gewißheit bewirken die, welche vollkommen überzeugend sind. Daran halte sich Einer?) Theils ist sie fehlerhaft, indem die Gewißheit darin gesetzt wird, daß nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge ein bedeutender Grund für das Gegentheil nicht wohl gedenkbar sey. Tausend Criminalgeschichten lehren, daß dabei sehr oft ein sehr ungewöhnlicher Lauf der Dinge vorzukommen pfleget.

Juridisch wahr ist dasjenige, was gesetzmäßig der Richter auf jene Weise erkannt hat. Eine blose Anzeigung ist vorhanden, wenn die Wahrheit der zu erweisenden Thatsache mit dem wahrgenommenen Gegenstande in einem zwar möglichen, aber nicht nothwendigen Zusammenhange, der durch unerwiesene Thatsachen bedingt ist, stehet.

Die Wahrheit einer Thatsache wird also entweder unmittelbar vom Richter wahrgenommen,

nommen, (Augenschein), oder aus andern Wahrnehmungen, (wohin Zeugniß, Urkunden und Geständniß gehören), verschloßen.

Was nehmlich den Richter zu einem solchen Schlusse allein berechtigen kann, ist die Uibereinstimmung der Annahme, auf deren Wahrheit es ankommt, mit dem unmittelbaren Bewußtseyn eines Vernunftwesens. Es seyen, z. B. alle äußere Zeichen einer begangenen Mordthat vorhanden, eben so sprechende Zeichen der That treffe man an dem Verdächtigen selbst an. Das Zusammentreffen aller dieser Zeichen kann den höchsten Grad von Wahrscheinlichkeit, aber es kann keine Beweisgewißheit bewirken, weil es den Zufall, dessen Product es seyn kann, keineswegs ganz ausschließt; — es komme ein Zeuge hinzu, welcher aussagt, die That unmittelbar wahrgenommen zu haben, und es ist vollkommne Gewißheit vorhanden, indem jene zufällig zusammentreffenden Umstände in der unbefangenen und freien Wahrnahme eines intelligenten Wesens nothwendigen Zusammenhang und Einheit erhalten. Das nehmlich, worauf alle historische Gewißheit beruht, ist die Uibereinstimmung mehrerer gleich freier intelligenten Wesen, und diese Uebereinstimmung ist selbst der Prüfstein der unmittelbaren Wahrnahme, und muß daher für

die

die Regeln des Beweises die eigentliche Seele und das reale belebende Princip seyn.

Es ergeben sich hieraus die logischen und rechtlichen Criterien für die einzelnen Mittel des Beweises.

Im §. 1566 ist das nächste Beweismittel, der Augenschein, ganz vergessen.

Der bei jedem Verbrechen zu beweisende Gegenstand ist:

1) Die That selbst, objectiv betrachtet, in ihrer Aeußerung, 2) das subjective Verhältniß der That zum Willen.

Es entsteht die Frage, ob in dieser letzten Hinsicht für dolus, oder culpa zu präsumiren sey? — Die Frage leidet sehr verschiedene Ansichten, und hat bisher von den Criminalisten eben so verschiedene Beantwortungen erhalten, worunter nach Rec. Uiberzeugung die des Verfassers sich am meisten, wenn auch nicht ganz, der Wahrheit nähert. Die Frage muß nach folgenden Gesichtspunkten entschieden werden:

1) Das Gesetz unterstellt in der Regel den Bürger, als mit Freiheit und Besonnenheit handelnd.

2) Der

2) Der Criminalrichter soll überhaupt sich nach keiner Präsumtion, sondern nach reinen Wahrnehmungen und erwiesenen Thatsachen entscheiden. Die aus dem Civilprocesse entlehnte Lehre von Präsumtionen ist im Criminalverfahren, wo es auf reine unbefangene Überzeugung, und nicht auf Möglichkeiten und Wahrscheinlichkeiten ankommt, völlig unstatthaft. Präsumtionen können hier nur die richterliche Untersuchung leiten, nicht die Entscheidung bestimmen.

3) Hierzu kommt noch in Ansehung des Zusammenhanges der geschehenen That mit der inneren Absicht ist selbst keine äußere unmittelbare Wahrnahme, sondern nur die innere des Thäters möglich.

Verbindet man diese dreifachen Betrachtungen, mit sich selbst, verbindet man sie mit dem höheren Geiste der Strafe, welche in sich selbst die Beziehungen der That zu dem rechtlichen Willen überhaupt aussprechen soll; — so ergeben sich daraus folgende Grundsätze:

Dem inquirirenden Richter ist es zur Pflicht zu machen, ohne irgend eine vorgefaßte Meinung alle Thatumstände vollkommen zu sammeln. Wenn aber die That selbst vollständig erwiesen ist, so würde nach dem

ersten Gesetze allerdings anzunehmen seyn, daß sie Ausfluß einer absichtlichen Handlung sey, so lange nicht überwiegende aus der inneren und äußern Natur des Menschen geschöpfte Wahrscheinlichkeitsgründe für das Gegentheil da sind. — Dieser letzte Grundsatz kann aber, insofern er der Unbefangenheit des nicht bloße Vermuthung sondern Gewißheit verlangenden richterlichen Urtheils nothwendig untergeordnet seyn muß, keine andre Bedeutung haben, als folgende: den Beweis des dolus, sobald die That selbst erwiesen ist, hat nicht der Ankläger zu führen, sondern der Beklagte hat die culpa, insofern er sich darauf berufet, zu erweisen. Der Richter aber hat ohne Präsumtion für das eine oder das andre nur nach dem inneren und äußeren Zusammenhange der Umstände zu urtheilen.

Kann also der Beklagte selbst keinen denkbaren Fall der culpa angeben, so ist der dolus für erwiesen anzunehmen, aber nur unter folgenden Bedingungen:

1) Es muß erwiesen seyn, daß der rechtswidrige Erfolg aus einer Handlung oder Unterlassung des Verdächtigen unmittelbar hervorgegangen ist.

2) Die

2) Die Annahme des dolus muß durch den Zusammenhang der äußern Umstände nicht nur erklärbar seyn, sondern auch durch innere und äußere Indicien vollständig unterstützt werden.

3) Es muß kein Fall der culpa denkbar seyn, aus dem sich der ganze Zusammenhang der Umstände vollständig erklären ließe. An die Stelle der innern Wahrnahme der Absicht, welche unmöglich ist, kann hier allerdings der Zusammenhang und die möglichste Vollständigkeit äußerer Umstände treten, so lange der Angeklagte sich nicht reinigen, so lange er nicht dieselbe Vollständigkeit der Umstände aus culpa erklären könnte. Unter dieser Voraussetzung möchte daher zur Uiberzeugung des Richters von der rechtswidrigen Absicht Geständniß des Verbrechers nicht erforderlich seyn.

Dagegen hat auf der andern Seite der Beklagte nicht etwa die Behauptung der culpa zu erweisen, sondern in solchen Fällen, worin dieß nicht möglich ist, muß es hinreichend seyn, einen denkbaren Fall der culpa, welcher zugleich alle Umstände der That in ihrer Vollständigkeit erkläret, anzugeben. Kann er sich dadurch von der Beschuldigung des dolus nicht reinigen, so ist der letzte in diesem Falle keineswegs als

 erwie-

erwiesen anzunehmen. Demjenigen Richter, welcher die Untersuchung gut zu leiten weiß, wird es leicht seyn, mit Hülfe der äußern für dolus oder culpa sprechenden Umstände die Wahrheit zu entdecken. Ihm aber in dem Gesetze eine allgemeine Präsumtion hinzugeben, es sey die: quilibet praesumitur bonus, oder die Präsumtion für den dolus, ist nur ein Ruhepolster für die Trägen, die nicht selbstthätig forschen wollen, und ist der Freiheit und der Sicherheit gleich gefährlich. Hier muß allerdings der Menschenverstand des Richters und der Zusammenhang der Umstände, nicht eine willkührliche allgemeine Regel entscheiden.

Endlich, bei einer zweckmäßigen Einrichtung der Strafanstalten, sowohl für den unbesonnenen, als für den boshaften Verbrecher, wird selbst das zukünftige Leben desselben, während er vorläufig die Strafe der Unbesonnenheit erduldet, zugleich als die Zeit der Prüfung betrachtet werben können, ob dolus oder culpa anzunehmen sey. Rec. würde daher vorschlagen, in dem Falle, wenn ein hoher Grad des Verdachtes für die böse Absicht, doch aber eben so wenig auf der einen Seite dafür vollkommner Beweis vorhanden wäre, noch der Beklagte auf der andern Seite sich von der Beschuldigung des

dolus

dolus hinlänglich gereinigt hätte, demselben vorläufig nur die Strafe der culpa zuzuerkennen, dabei ihm aber zur rechtlichen Pflicht zu machen, sich während der Strafzeit von der Beschuldigung des dolus durch ein ruhiges, besonnenes und pflichtmäßiges Betragen zu reinigen, mit der Bedrohung, daß bei einer neuen Vergehung der dolus des ersten für erwiesen angenommen werden sollte. Es hängt die ganze Consequenz dieses Vorschlags mit der Frage über den unvollkommenen Beweis überhaupt enge zusammen.

Rec. ist mit dem Verfasser darin einverstanden, daß auf unvollkommenen Beweis keine Strafe erkannt werden darf. Allein der Verfasser schlägt dagegegen in dem §. 2009 u. d. f., Verwahrung, Begränzung in einem bestimmten Orte, und Cautionen durch Bürgen oder Pfänder, als Mittel zur Sicherheitsleistung gegen den Verdächtigen vor; allein Rec. muß gestehen, daß er diese ganze Erfindung für eine sehr große Ungereimtheit und Ungerechtigkeit hält.

Zuvörderst ist der in dem Gesetze angegebene Zweck dieser Sicherheitsleistung durchaus ungereimt. „Ein jeder, welcher erheblichen Verdacht eines Verbrechens gegen sich hat, ist verbunden, dem Staate Sicherheit

zu leisten, daß er sich, wenn er schuldig seyn sollte, der verdienten Strafe unterwerfen wolle."

Armer ohnmächtiger Staat, der du dazu noch einer Sicherheit bedürfen sollst, um dich deiner schuldigen Bürger bemächtigen, und die verdiente Strafe an ihnen vollziehen zu können! — Oder ist dem Gesetzgeber bange, der Verdächtige möchte entkommen? — Man sieht nicht ein, warum ihm dafür bange seyn sollte; ist es denn nicht Strafe genug für ihn, auf immer aus dem Vaterlande ausgeschlossen zu seyn.

Eben so ungerecht aber sind die Mittel dieser Sicherheitsleistung. Oder sind die Verwahrung, Begränzung an einen bestimmten Ort und Cautionsleistungen, nicht etwa auch Uibel, Beschränkungen, und sehr lästige und kränkende Beschränkungen der Freiheit? — In einem solchen Staate, der sich für berechtigt hält, den Unschuldigen auf einen unerwiesenen Verdacht zu irgend einem Uibel, nenne er es Sicherungsmittel — zu verdammen, in einem solchen Staate ist keine Freiheit! Offenbar sind nur zwei Fälle denkbar; — der Verdacht ist gegründet, so vollziehe man die volle Strafe, er ist ungegründet, so laße man die Unschuld frei. Die Ungewißheit des Richters, die mangelhaften

An-

Anstalten, die Sorglosigkeit der Polizei zur Entdeckung rechtswidriger Thaten dürfen keinen Unschuldigen, der unglücklich genug ist, einen hohen Grad von Verdacht auf sich zu laden, verdammen, dürfen keinen Vorwand zur Zufügung des kleinsten Uibels abgeben, so lange noch ein denkbarer Fall vorhanden ist, daß der Verdächtige unschuldig war; eben so wenig darf diese Ungewißheit den schuldvollen, aber nicht überführten entschieden lossprechen.

Ein solcher Staat verfährt blind; er entzieht dem Bürger durch die gerühmten Sicherheitsmittel die Freiheit, den Werth, die Ruhe und den Genuß seines Lebens, er entzieht ihn der bürgerlichen Gesellschaft, den Seinigen, den Vater den älternlosen Waisen, — er entzieht ihm alles, was mit Vertrauen, mit Liebe und den Banden der Natur seinem Daseyn verwebt ist, er hat ihn menschlich und bürgerlich gemordet, — und alles dieß aufs ungewisse hin, gleich viel, ob es den Schuldigen, oder den Unschuldigen treffe!

Gehe er hin der Unglückliche und tröste sich mit dem Namen, daß es nicht Strafe, daß es nur Sicherheitsmittel ist, was er leidet! Tröste er sich mit dem Gedanken,

daß er der Einzelne nicht einmal als Selbstzweck, als Person, sondern nur als Mittel für die Sicherheit der Andern betrachtet wird, — ein Opfer, gleichviel schuldig oder unschuldig, — dargebracht der Bequemlichkeit der Polizei, den beschränkten Einsichten des Richters, der äußeren Ruhe und Sorglosigkeit der andern!

Schande dem Staate, der an die Stelle der Tortur solche Abscheulichkeiten setzet! Er hat sich mit dem Unrechte, mit der Despotie vertraut gemacht; denn nur das Unrecht, nur die Despotie schlagen mit verbundenen Augen, blind und aufs ungewisse hin.

Man abominirt die Tortur. — Allein beruht denn diese Sicherheitsleistung auf einem andern Principe, als jene? beruht sie nicht auf dem gleichen Grundsatze, daß ein hoher Grad von Verdacht den Staat berechtige, den Bürger, als Mittel, als Sache zu behandeln? Ja sie hat noch eine viel unwürdigere Seite; der Zweck, der freilich durchaus verfehlte Zweck der Tortur, ist, durch psychologische Motive, nicht gerade durch den physischen Schmerz das Bekenntniß der Wahrheit zu erzwingen; hier aber will man sich gegen ein Vernunftwesen, wie gegen ein Wild, durch Einsperrung sichern und schützen.

O! der schwachen Vernunft des Zeitalters, die dem enthüllten Irrthume, dem entlarvten Unrechte durch eine Distinction der **Namen** neuen Eingang verstattet! Man verzeihe dem Recensenten die freimüthige Aeußerung seines Unwillens. Er kennet keine Rücksichten, sobald es auf Wahrheit und Menschheit ankommt.

Die Straflosigkeit des **überführten** Bösewichts ist allerdings für den Staat äusserst gefahrvoll. Aber hat er denn von dem blos Verdächtigen so viel zu fürchten? Rec. ist vollkommen überzeugt, daß es dem Staate, auch ohne jene unwürdige die ursprünglichen Rechte des Menschen kränkende Behandlung, keineswegs an Mitteln fehlen könne, allen den Nachtheilen, die etwa für die Sicherheit des Publicums, für die Achtung und Wirksamkeit der Gesetze daraus entstehen könnten, wenn einmal ein öffentlich nicht überführter Verbrecher straflos bliebe, vorzubeugen.

Was der Staat überhaupt bei unvollkommenem Beweise zu thun habe, ergibt sich aus der einfachen und reinen Betrachtung des Verhältnisses selbst. Der Verdächtige ist nicht überwiesen. Er kann also auch nicht verurtheilt werden. Er hat sich auch von dem hohen Verdachte nicht reinigen können. —

Er kann eben so wenig losgesprochen werden. Eine positive richterliche Entscheidung ist nicht möglich. Allein das Verhältniß der Polizei, des öffentlichen Anklägers zum Verdächtigen, welches durch den bloßen Verdacht eines Verbrechens begründet wird, dauert fort; es ist noch durch keinen richterlichen Spruch aufgelöset. Der Staat kann allerdings Sicherheit verlangen, allein nicht jene, daß sich der Verdächtige der Strafe unterwerfen wolle, sondern diejenige, welche die Gesellschaft gegen verdächtige Menschen fodert. Allein für diese Sicherheit ist nicht der Richter, sondern die Polizei verantwortlich.

Was soll also der Richter thun? soll er den Proceß unentschieden, den Verdächtigen so lange verhaftet lassen, bis sich nähere Gründe der Gewißheit entdecken? Dieß ist nicht möglich, denn die Freiheit des Bürgers erfodert nothwendig, daß für die Entscheidung der Criminalprocesse eine bestimmte Zeit vorgeschrieben sey. — Soll er den verdächtigen, aber unschuldigen, als Opfer des Verdachtes, zur Sicherheit der andern seiner Freiheit berauben? Dieß wäre eine grausame und unmenschliche Ungerechtigkeit. Soll er, indem er den verdächtigen auch nur auf freien Fuß stellt, ohne ihn zu absolviren,

ohne

ohne Grund das Verhältniß der Sicherheit aufheben, worin sich die Polizei, als Organ der Gesellschaft, zu dem Verdächtigen gesetzt, und mit Recht gesetzt hat? Dieß wäre eine Ungerechtigkeit gegen die Gesellschaft, die um so größer wäre, je stärker der Verdacht war? Ließe sich ein Mittel, und ein Verhältniß zwischen der Polizei und dem Verdächtigen denken, welches, ohne die Freiheit zu beschränken, in dem Willen des Verdächtigen selbst nothwendig zugleich jene Sicherheit setzte, so wäre das Verhältniß und der Widerspruch rein aufgelöset. Ein solches Mittel ist der Revers, wodurch der im hohen Grade Verdächtige sein zukünftiges Leben für die Unbescholtenheit des vorhergehenden zur Bürgschaft einsetzte; oder mit andern Worten, man lasse den im hohen Grade verdächtigen bei seiner Entlassung die Versicherung ausdrücklich ertheilen, daß jedes zukünftige Vergehen ähnlicher Art ihn zugleich dieses Angeschuldigten, aber nicht erwiesenen überführen solle.

Es wäre dieß ein Vertrag, der zwischen dem öffentlichen Ankläger, und dem Verdächtigen unter richterlicher Autorität geschlossen würde, und der dem sichern Geleite an die Seite gestellt werden kann. Der Angeklagte erhielte, indem er die Sicherheit sei-

ner Unschuld mit seinem zukünftigen Leben verbürgte, seine äußere Freiheit wieder; für die Polizei wäre an die Stelle der durch den hohen Verdacht allerdings begründeten rechtlichen Beziehung der äußern Sicherheit jene innere getreten, und das Verhältniß zwischen Ankläger und Beklagten wäre aufgelöset. — Der Richter endlich erklärt erstens den Proceß für unentschieden (absolutio ab instantia) mit dieser Erklärung ist es nothwendig verbunden, daß er eines theils die Polizei in Ansehung des Verdächtigen für die öffentliche Sicherheit verantwortlich, und ihre besondre Aufsicht auf denselben zur Pflicht macht; daß er anderntheils den Verdächtigen zu jenem Reverse verpflichtet. In diesem letzten liegt keine Ungerechtigkeit, denn es ist für den Verdächtigen keine Beschränkung seiner Freiheit, sondern eine Maasregel des Staates, die darin, daß sich der Verdächtige nicht hat reinigen können, ihre vollkommene Rechtfertigung findet. —

Durch die besondre Aufsicht und Sicherheitsmaßregeln der Polizei dagegen darf die Freiheit des Verdächtigen auf keine Weise beschränkt werden. Zu diesen Maßregeln aber ist die Polizei nur durch den richterlichen Ausspruch berechtigt. Zu ihnen gehört nothwendig öffentliche actenmäßige

War-

Warnung des Publicums. Dieß ist bei einem hohen Grade von Verdacht eine unerläßliche Pflicht, die man dem Publicum schuldig ist, und wird zugleich die Aufsicht der Polizei ungemein erleichtern. Der Verdächtige kann über keine Kränkung seines Rechtes klagen, denn durch Publicität wird niemandes Recht gekränkt, und es steht ihm frei, sich öffentlich zu vertheidigen. Es ist keine Strafe, es ist eine natürliche Folge des bloßen Verdachtes. Alle menschlichen Nebenrücksichten aber müssen hierbei hinwegfallen. Das Publicum hat schlechthin ein Recht auf die Warnung. Dagegen ist der Staat, wenn sich hinterher die Unschuld des Verdächtigen ergeben sollte, dieß eben so öffentlich bekannt zu machen, verbunden, so wie es sich von selbst versteht, daß alsdann jener Revers cassirt wird.

Die sonstigen Sicherheitsmaßregeln des Polizeibeamten gegen den Verdächtigen, dürfen nur in aufmerksamer Aufsicht, aber in keiner Beschränkung seiner Freiheit bestehen. Zu der letzten hat der Staat nicht nur kein Recht, sondern das freie Handeln des Verdächtigen ist selbst die einzige denkbare Weise, wie der Staat zu ihm wieder Zutrauen fassen, oder sich neuer Beweismittel bemächtigen kann.

Auch

Auch in dieser Hinsicht sind die Kleinschrodischen Sicherheitsanstalten völlig unzweckmäßig, insbesondre auch die Caution durch Bürgen oder Pfänder. Was sollen die todten Pfänder, wenn es auf die Sicherheit des Publicums ankommt? und was die fremden Bürgen, da die Strafe etwas durchaus Persönliches ist, welche ohne Ungerechtigkeit an keinem Dritten vollzogen werden kann. Eine solche Bürgschaft ist vernunft- und rechtswidrig.

Nach eben diesen entwickelten Regeln wäre es zu halten, wenn zwar der Thatbestand, nicht aber der dolus zur vollständigen Uiberzeugung des Richters dargethan werden kann.

Wir gehen zu den Criterien der einzelnen Beweismittel über.

Wenn bei dem Augenscheine und der Besichtigung von Kunstverständigen die unmittelbare nach besonnenen Regeln der Kunst vorgenommenen Wahrnahme es ist, wodurch sich der Staat überzeugt; so ist dagegen bei dem Zeugnisse nicht sowohl die Aussage einzelner Zeugen an sich, als die vollkommene Uibereinstimmung mehrerer intelligenter Wesen dasjenige, was den Glauben bewirkt. Diese Uibereinstimmung kann indessen bei zweien unverdächtigen Zeugen eben so wohl objectiv seyn, (und dieß

ist

ist allerdings der wahrscheinliche Fall,) als subjectiv. Rec. würde es daher nicht als Ausnahme, sondern als Regel festsetzen, daß das Zeugniß zweier Zeugen nur dann vollkommnen Beweis bewirke, wenn es mit andern erwiesenen Thatsachen und Umständen, oder mit der Aussage eines dritten Zeugen vollkommen übereinstimme; (§. 1806,07,08) als Regel, wovon nur bei geringeren Vergehungen abgewichen werden könnte. Dahingegen mögte die völlige Uibereinstimmung einer Zeugenaussage mit dem ganzen Zusammenhange äußerer Umstände, wenn sie auf keine andere Weise erklärbar wäre, völlige Uiberzeugung bewirken können, wenigstens in geringeren Fällen.

Was die Glaubwürdigkeit einzelner Zeugnisse und Zeugen, an sich betrachtet, betrifft, so beruht dieselbe auf ihrer präsumtiven Erkenntniß der Wahrheit, und auf dem präsumtiven rechtlichen Willen.

Daß das Zeugniß mehrerer, z. B. naher Verwandten, und anderer, (§. 1695,97,98) völlig unzuläßig seyn soll, kann Rec. nicht zweckmäßig finden; es kann zwar keine vollgültige, vielleicht gar keine richterliche Uiberzeugung wirken, allein es kann den Richter auf die Spur anderer Beweismittel leiten. Der Richter darf kein Mittel zur Er-

Erforschung der Wahrheit unversucht lassen; und deshalb müssen alle Zeugen, salvis exceptionibus, vernommen werden. Auch der Verdächtigste kann zuweilen Aufklärung über Dunkelheiten geben, die außerdem vielleicht unenthüllt geblieben wären. Nur der Defensor und der Beichtvater sind die einzigen, welche gegen den Beklagten völlig unzulässig, für ihn immer wenigstens verdächtig seyn möchten.

Aus obigem allgemeinem Grundsatze ergeben sich die Regeln, welche bei dem Widerspruche der Zeugen geltend sind, und in den §§. 1812—1825 sehr zweckmäßig zusammengefaßt sind.

Bei verdächtigen Zeugen hat der Richter vor allem 1) den Grad des Verdachtes, 2) den Zusammenhang ihrer Aussagen mit andern erwiesenen Thatsachen zu prüfen.

Die Grade des Verdachtes möchten durch das Gesetz schärfer zu unterscheiden seyn, als es von dem Verfasser geschehen ist; und hiernach wären die Regeln zu bestimmen, in welchen Fällen, auch bei verdächtigen Zeugnissen, die Uibereinstimmung mehrerer äußerer Merkmale zu einem ganzen und vollständigen Factum mit Ausschluß jeder

andere

andere Erklärung vollkommene Uiberzeugung bewirken könne.

Uibrigens, obgleich das Gesetz die Bedingungen des vollgültigen Beweises mit der möglichsten Schärfe zu bestimmen hat, so ist doch auch etwas der Urtheilskraft und dem Menschenverstande des Richters zu überlassen; die positiven Gesetze aber müssen dahin wirken, die richterliche Urtheilskraft vielseitig auszubilden, keineswegs ihr eine bestimmte einseitige Richtung geben.

Urkunden sind nur eine besondre Art des Zeugnisses. Die Gesetze über ihre Beurtheilung (§§. 1642 – 1670) sind vollkommen zweckmäßig. Sie sowohl als die Kunstregeln über die Beurtheilung des Geständnisses zeugen von einem durch Nachdenken geübten mit reifer Urtheilskraft verfahrenden Geiste.

Die Fälle, worin es erlaubt ist, den Beschuldigten durch Zwang zu einem Geständnisse anzuhalten, sind sehr richtig bestimmt. Allein es entsteht die Frage, ob nicht überhaupt der Gesetzgeber, welcher dem Richter die Wahrheit von dem Beschuldigten zu erforschen zur Pflicht macht, zugleich ihm die Mittel dazu zu sichern verpflichtet sey? Diese

Mittel aber dürften nicht, wie die Tortur, den äußern, sie müßten den innern Menschen ansprechen, sie müßten, indem sie der Triebfeder zur Lügenhaftigkeit ein kräftiges Motiv entgegensetzten, in dem Beschuldigten Wahrheit und Aufrichtigkeit bewirken.

Rec. sieht nicht ein, warum nicht das Gesetz, das Gesetz — versteht sich, nicht der Richter, eine gleich von Anfang der Untersuchung bewiesene Aufrichtigkeit mit einiger Milderung der Strafe belohnen, das hartnäckige Läugnen aber, wenn die Wahrheit dennoch entdeckt wird, mit härterer Strafe bedrohen sollte?

Die Verlegenheit des Richters in dergleichen Fällen, worin es auf das Geständniß des Verbrechers ankommt, ist nicht zu verkennen; das hartnäckige Läugnen ist an sich strafbar, denn der Bürger ist zur Aufrichtigkeit verpflichtet, und man muß in der That die Geduld unserer Gesetze bewundern, womit gegen hartnäckige Läugner verfahren wird. Dagegen ist freiwilliges und aufrichtiges Geständniß allerdings als der Anfang der rechtlichen Besserung zu betrachten.

Diese Gesetze aber, wodurch dem Aufrichtigen mildere Strafe versprochen, dem

hartnäckigen Läugner härtere gedroht würde, müssen bestimmt seyn, und der richterlichen Willkühr keinen Raum lassen. Sie müssen dem Angeschuldigten vor dem Verhöre vorgelesen werden; alle nicht in dem Gesetze enthaltenen Drohungen oder Versprechungen des Richters müssen hinwegfallen.

Es ist nicht zu erwarten, daß durch ein solches Gesetz der Unschuldige sich zu einem falschen Geständnisse werde bewegen lassen. Nur die leidenschaftlichen Drohungen oder Versprechungen eines Richters könnten dieß allenfalls bewirken, die Ruhe, Besonnenheit und Freiheit aber, womit sich ein Gesetz ausspricht, lassen es nicht befürchten, daß alle inneren Motive in dem Unschuldigen dagegen sind, so lange man nicht annimmt, daß die menschliche Natur sich selbst widersprechen werde. Berechtigt, Aufrichtigkeit zu fodern, ist freilich nur der Staat, der selbst die innere Wahrheit und die ewigen Rechte der Menschheit achtet, der nicht durch den Druck despotischer Verhältnisse den freien Menschen in jedem Augenblicke unterzugehen, oder seine Freiheit zu verläugnen nöthigt, der auch in dem strafbaren Bürger noch etwas unveräußerliches und höheres, die innere Freiheit und Menschheit anerkennt, dem die Strafe nicht blos eine Verbrechen

niederdrückende Rache ist, die das Gesetz nimmt, sondern zugleich die rechtliche Wiedergeburt des unglücklichen Bürgers, und ein neuer Vertrag, den dieser mit der Gesellschaft schließt. Nur ein solcher Staat ist berechtigt, die Aufrichtigkeit des Bürgers im Einzelnen, mit den Banden gesetzlicher Nothwendigkeit an die Freiheit desselben im Ganzen zu knüpfen, und er wird dadurch nichts anders, als ein höheres Gesetz der Vernunftwelt aussprechen.

Gründe der Wahrscheinlichkeit; (Indicien). Diese Lehre ist in §. 1958 — 2005, sehr zweckmäßig abgehandelt. Die Gesetze darüber können überhaupt keine andern seyn, als die Regeln des endlichen Denkens und Erkennens überhaupt, und sind überhaupt mehr bestimmt, das richterliche Urtheil in sich auszubilden und zu leiten, als ihm etwas fremdartiges vorzuschreiben. — Es spricht sich in den Indicien immer ein Verhältniß der Relation aus. Wenn nämlich die Gewißheit auf das Daseyn, auf das Substantielle der That selbst unmittelbar gehet, so ist das Indicium das Accidentelle, das mit der That in einem möglichen Verhältniße der Causalität oder der Wechselwirkung gedacht werden kann.

Die

Die Wahrscheinlichkeit wird also in sich um so stärker seyn, je mehr dieser hypothetisch gedachte mögliche Zusammenhang

1) dem gewöhnlichen Laufe der Dinge, d. h. anthropologischen und physischen Gesetzen entspricht; je weniger er

2) unerwiesene Zufälligkeiten voraussetzt, sondern in sich stringent ist, je weniger

3) entgegenstehende Erklärungen möglich sind, je mehr

4) Verdachtsgründe vorhanden sind, die sich durch diese innre That, und nur diese Eine erklären lassen.

Uebrigens sind die allgemeinen Regeln der richterlichen Nachforschung richtig abgefaßt, wie es von der logischen Consequenz und der geübten Urtheilskraft des Verfassers nicht anders zu erwarten ist. Nur daß die Richtigkeit eines suggerirten Geständnißes durch Wiederholung des Verhöres, ganz gehoben werden könne, §. 2504. mögte Rec. gar sehr bezweifeln. Es ist dieß eine Inconsequenz, wodurch das Verbot der Suggestivfragen wieder umgangen ist.

§. 27.

III. Nothwendige Form der Beweisführung und des gerichtlichen Verfahrens. *)

Wir haben oben polizeyliche und richterliche Untersuchung unterschieden und diesen Unterschied als wesentlich dargethan. Durch die erste hat die Polizey, als das Organ der beleidigten Gesellschaft, blos die Absicht, diejenigen Beweismittel und Notizen über eine begangene That zu sammeln, um eine gerichtliche Klage erheben zu können. Der Gegenstand, den sie betrift, ist also in ihr noch nicht Beklagter.

Die richterliche Untersuchung wird von dem Richter, als dem unmittelbaren Organ des Rechtes, nicht der beleidigten Gesellschaft, — auf die Anklage des Polizeybeamten zur Enthüllung der Wahrheit angestellt.

Die Unterscheidung zwischen General- und Special-Untersuchung, deren Unbestimmtheit selbst einen Beweis abgibt, daß sie

*) Anmerkung: Rec. gesteht, daß die hier vorgeschlagenen Formen mit denen des republikanischen Frankreichs sehr übereinkommen; daß er in dieser Hinsicht von Almendingens geistvoller Abhandlung sehr viel verdankt.

sie nur willkührlich und nicht in reinen Verhältnissen gegründet ist, ist nur eine Annäherung zu jener wesentlichen und auf der Idee der Freiheit ruhenden Untersuchung.

A) Polizeiliche Untersuchung.

Alle Denunciation geschehe an den Polizeibeamten. Hierdurch wird sie dem Unschuldigen weniger nachtheilig, dem Denuncianten weniger beschwerlich, weniger präjudiciös.

Vor allem ist eine bestimmte, sehr kurze Zeit festzusetzen, innerhalb welcher die Polizeiuntersuchung geendigt seyn muß.

Der Polizeibeamte hat sich sofort mit den Gegenständen der Untersuchung in diejenige Beziehung zu setzen, welche es ihm möglich macht, lautere, unverdächtige Wahrheit zu erforschen. Hierzu gehört: 1) Augenschein. In Ansehung der Regeln desselben ist in Beziehung auf den Polizeibeamten, wie schon oben bemerkt wurde, ein wesentlicher Unterschied zu machen, zwischen öffentlichen Gegenständen und demjenigen, was persönlich ist, der Person eines Bürgers selbst, insbesondre auch dem Hause des Bürgers. Bei jenen sind nur diejenigen Formen zu beobachten, die zur juridischen Gewißheit und Zuverläßigkeit des Thatbestandes ge-

gehören; in Ansehung des letztern verlangt auch die Freiheit und die heiligste Sicherheit des Bürgers, in der nothwendig zu beobachtenden gesetzlichen Form, Schutz gegen die Anmaßungen eines eigenmächtigen Beamten. Die Gesetze über die Haussuchung (§§. 1844 — 49) sind nicht geeignet, diese Sicherheit zu gewähren, während sie doch auf der andern Seite, indem sie die Haussuchung zu einer richterlichen Funktion machen, die, wenn ihre Absicht dahin geht, gegen den Eigenthümer Beweise der That zu sammeln, nur bei halbem Beweise ausgeübt werden darf, die Leichtigkeit der Entdeckung sehr beschränken.

Die Freiheit und persönliche Sicherheit der Bürger, — der nothwendige Organismus einer mit Leichtigkeit sich selbst thätig bewegenden Polizei, würden hier folgende Grundsätze gebieten:

1) Jeder Familienvater ist freier Herr und Gebieter in seinem Hause; er übt darin der Regel nach allein das Polizeirecht; dagegen ist er für alles, was in seinem Hause vorgeht, dem Staate verantwortlich.

2) Wird ein Verbrechen in seinem Hause begangen, so ist er zu dessen Anzeige verpflichtet, sobald er Notiz davon erhält, bei

Strafe,

Strafe, daß er sonst selbst den Verdacht, der Thäter zu seyn, so lange auf sich ladet, bis er sich gereiniget hat.

3) Dagegen ist die Polizei nicht ermächtiget, in ein Haus einzudringen, um eine Haussuchung anzustellen, wenn es nicht eine allgemeine Maasregel der Sicherheit (z. B. Feuerpolizei oder die Wahrscheinlichkeit, Beweismittel, oder Spuren eines Verbrechens oder eines Verbrechers zu entdecken) nothwendig macht.

4) Im letzten Falle aber darf die Haussuchung ihrer Art nach, sich nicht weiter erstrecken, als es ihr Zweck erfodert.

5) Um die Freiheit des Bürgers gegen jede Eigenmacht zu sichern, ist dieselbe daher an folgende Förmlichkeiten zu binden. Der Polizeibeamte hat nothwendig zwei rechtliche Bürger hinzuzunehmen, diesen die bestimmte Absicht der Haussuchung zu eröffnen, diese nur mit ihrer Beistimmung, und mit ihnen gemeinschaftlich, (jedoch augenblicklich nach ihrer Eröffnung) vorzunehmen. Sowohl über jene Eröffnung als über den Hergang der Haussuchung selbst muß ein Protocoll entworfen, und dieses von allen, die zugegen waren, unterzeichnet werden.

6) Der Polizeibeamte ist schwer verantwortlich zu machen, wenn er ohne gesetzliche Form verfährt.

7) Eine Haussuchung, um einen Verdächtigen, die Instrumente und Spuren eines Verbrechens aufzufinden, darf, mit Uibereinstimmung der hinzugenommenen rechtlichen Bürger, — ohne daß es gerade halben Beweises bedürfte, — auch schon bei einiger Wahrscheinlichkeit vorgenommen werden. — Denn alles kommt hier darauf an, daß die Polizei zugleich mit Besonnenheit und Behendigkeit handle. Beides aber wird durch die Beobachtung einer gesetzlichen Form bewirkt, welche die Entscheidung der Frage, ob im einzelnen Falle eine Haussuchung rathsam und gerecht sey, mehr der Beurtheilung des gesunden unbefangenen Menschen, als einer allgemeinen Regel überläßt. 8) Die inneren Geheimnisse des Bürgers aber, die auf den Verdacht keine Beziehung haben, ist die Polizei zu achten verbunden. Privatpapiere zu durchsuchen hat die Polizei ohne Einwilligung des Eigenthümers in keinem Falle ein Recht. Sie darf sie nur, wenn sie Beweise darin enthalten glaubt, in Gegenwart des Eigenthümers und zweier Zeugen versiegeln; der Eigenthümer und die Zeugen drucken auch ihr

Sie-

Siegel bei. — Der Richter hat hernach den Eigenthümer über die versiegelten Papiere zu erfragen, und erst dann, wenn wenigstens halber Beweis vorhanden ist, daß dieser Beweismittel in Händen habe, darf sie der Richter durchsuchen, außerdem müssen sie unentsiegelt zurückgegeben werden.

9) Um einen Bürger an seinem Leibe zu durchsuchen, muß wenigstens halber Beweis vorhanden seyn. Dieß kann daher nicht durch den Polizeibeamten, sondern nur auf Autorität des Richters geschehen. Anders ist es, wenn der Verdächtige ein Vagabund — oder auf der That unmittelbar ertappt ist, oder nur von Durchsuchung der Kleidungsstücke die Rede ist.

Vorläufiges Zeugenverhör, wohin insbesondre die Untersuchung der Denunciation gehört. Der Zweck desselben ist nur Vorbereitung des Beweises. Das eigentliche Zeugenverhör zum Beweise muß vom Richter vorgenommen werden. In jenem summarischen werden daher auch die Zeugen nicht beeidigt. Auch die Beeidigung des Denuncianten mögte zweckwidrig seyn, wenn ihm nur angedeutet würde, daß er allenfalls seine Anzeige beschwören müsse.

3) Endlich kann sich der Polizeybeamte zu dem Verdächtigen selbst in diejenige Beziehung setzen, die ihm die Erforschung der Wahrheit von demselben möglich macht und zugleich den Staat augenblicklich sichert. Dieß ist der Zweck der **Verhaftung**. Daß die **Furcht der Flucht** des Verdächtigen bisher als ein Grund, ja als der Hauptgrund der Verhaftung angegeben werden konnte, ist blos eine Folge der Nothdürftigkeit unserer bürgerlichen Vefassung. — Was müßen das für Staaten seyn, worin die Flucht, die Auflösung aller bürgerlichen Verhältniße, für den Bürger eine Wohlthat, für den Staat zu befürchten ist! Freilich, wenn in dem benachbarten Staate der flüchtige Verbrecher geduldet wird, wenn er hierdurch ohne bedeutenden Nachtheil für sich selbst der Strafe entgehen kann, so muß man ihn wohl halten, wo man ihn haben kann. Allein der Vernunft nach gibt es nur zwey Gründe der Verhaftung:

1) Sicherheit und Zuverläßigkeit der Untersuchung;

2) vorläufige Sicherheit der Bürger gegen den Verdächtigen.

Auch hier ist die Trennung der Polizei und Justiz sowohl für die Freiheit des Bürgers, als für die Leichtigkeit und Sicherheit der Entdeckung

deckung von entschiedenen Nutzen. Die Verhaftung durch den Polizeybeamten ist eine Vorsichtsmaaßregel, die auch bei leichtem Verdachte vorgenommen werden kann, ohne den Rechten und der Ehre des Verdächtigen Nachtheil zu bringen, welche nie schädlich seyn kann, indem sie durch das Gesetz an gewisse Formen gebunden, ihrer Dauer nach auf eine sehr kurze Zeit (etwa zwei Tage) beschränkt wird, so wie der Ort ihrer Vollziehung noch mit möglichster Schonung der Persönlichkeit blos durch den Zweck der Sicherheit bestimmt ist; (sie kann in bloßem Hausarreste bestehen) und indem endlich hinterdrein ein dritter unpartheyischer (Richter) über ihre Rechtmäßigkeit urtheilt und den Polizeybeamten selbst wegen Ueberschreitung seiner Gewalt zur Verantwortung ziehen kann. Die Verhaftung durch den Richter hingegen ist ein richterlicher Act, ein entschiedenes Urtheil, daß der Verdächtige dem Gesetze verhaftet sey, ein Act, welcher mithin dem Rechte und der Ehre des Bürgers allerdings nachtheilig seyn, und also, indem er nur bei hohem Verdachte vorgenommen werden darf — keineswegs jene schnelle Sicherheit gewähren kann; — ein Act der Gewalt endlich, über dessen Rechtmäßigkeit und Dauer derselbe urtheilt, der ihn vollzogen hat.

Ueber-

Ueberhaupt — der Richter darf nach reinen Grundsätzen nie feindlich gegen den Verdächtigen handeln, er darf nur im Namen der beleidigten Gesellschaft handeln; er tritt vielmehr zwischen sie und den Beleidiger in die Mitte.

Dagegen liegen im Allgemeinen die öffentlichen Sicherheitsanstalten, mithin auch die Verhaftung der Verdächtigen, die hiervon nur ein Ausfluß seyn kann, der Polizei ob. In seinem Hause aber muß jeder Bürger, — zufolge des ihm zustehenden Polizeirechtes, berechtigt und verpflichtet seyn, die Verhaftung vorzunehmen.

Selbst die Ertheilung des sicheren Geleites ist eine Handlung der Polizei, indem ja der Richter mit dem verdächtigen Bürger in keinen Vertrag kommen kann.

Das eigentliche Geschäft des Richters hierbei ist, daß er diesen der Gesellschaft und dem Verdächtigen geschlossenen Vertrag entweder bestätigt, oder aus richterlicher Autorität supplirt.

Ob es übrigens ein rechtsbeständiger Vertrag sey, wodurch Bürger sich dem Staate für die Person eines Dritten verbindlich machen, ist eine sehr zu bezweifelnde Frage. Die Strafe ist etwas durchaus persönliches;

ches; nur hierdurch erhält sie rechtliche Bedeutung und Werth. Mit welchem Rechte sollte also der Staat den Bürgen die Strafe eines Andern, wenn auch in Güte, auflegen können? (§§. 2426 – 2429.) Für die Untersuchungskosten und den Privatschadenersatz kann man wohl Bürgen aufstellen; aber nicht für die Strafe. Für den Flüchtigen ist Ausschließung aus dem Staate, Verlust aller bürgerlichen Rechte, Strafe genug, und an dem Unschuldigen, obgleich im Geldanschlage, die Strafe zu vollziehen, ist eine Barbarei, welche die Strafvollziehung als Versöhnung einer Gesellschaft betrachtet, die um der Lust der Strafe willen strafet.

So etwas darf der Staat sich auch nicht versprechen lassen, was an sich unrecht ist.

Der Polizeibeamte hat den Verhafteten auf der Stelle zu vernehmen, und wenn er den Verdacht gegründet findet, so legt er sofort die Anklage dem Richter vor, und hiermit wäre die polizeiliche Untersuchung beendigt.

B) Zweite Periode des Criminalverfahren, Justizverfahren zur Instruction des Processes.

Die Veranlassung dazu, die dem Justizverfahren vorausgehen muß, und ohne welche

es nicht erfolgen kann, ist die Anklage. Das Verfahren ist nichts destoweniger inquisitorisch; die bewegende und belebende Kraft desselben ist der Richter.

Es ist entweder summarisch oder formell, jenes bei kleineren Vergehungen; dieses bei größeren Verbrechen, in allen Fällen von Ehren- und Besserungsstrafen. In jenen Fällen, wo die Wirksamkeit des Gesetzes vorzüglich von einer schnellen Entscheidung und Vollziehung abhängt, erkennt derselbe Richter, welcher den Proceß instruirt, sofort nach vorausgegangener Polizeiuntersuchung und geführtem Beweise, sobald er sich von der Schuld oder Unschuld gesetzlich überzeugt hat. Die Untersuchung muß ohne alle Förmlichkeiten geführt werden; die Berufung auf ein förmlicheres Verfahren wäre allenfalls als Rechtsmittel zu gestatten.

In dem formellen Verfahren hingegen, wobei es auf unersätzliche Rechte des Bürgers ankommt, muß die richterliche Instruction von der richterlichen Beurtheilung der Schuld oder Unschuld getrennt seyn.

Die erste Handlung des inquirirenden Richters, nach erhobener Anklage, — insbesondre im formellen Verfahren ist, daß er den Pro-

Proceß erkennt, oder den Beschuldigten, bei unhinlänglichem Verdachte, sogleich frei spricht, oder nähere Erläuterungen fodert.

Es entsteht die Frage, was als Bedingung festzusetzen sey, um den Verdächtigen in Anklagestand zu setzen?

Das Gesetz kann auch hier das richterliche Urtheil nur leiten, keineswegs ihm aber eine feste Gränze ziehen. Folgende Rücksichten lassen sich hier angeben:

1) Daß ein Verbrechen vorgefallen ist, ferner der Thatbestand desselben, ist durch die polizeiliche Untersuchung mehr oder weniger bis zur Evidenz dargethan. In diesem Falle möchte auch auf einen mehr oder weniger gelinden Grad von Wahrscheinlichkeit in Rücksicht des Thäters der Anklage Statt zu geben seyn.

2) Der Thatbestand ist dargethan. In diesem Falle wären wenigstens Indicien und Beweismittel erfoderlich, die einen halben Beweis bewirken könnten, um Proceß zu erkennen.

Mehrere Gesetzgebungen haben über die Hauptfrage des Criminalverfahrens: schuldig

oder unschuldig? das Urtheil des gesunden, durch keine einseitigen Regeln und Formeln irre geleiteten Menschenverstandes zu Rathe ziehen wollen. Zweckmäßiger, — angemessener den Gesetzen des menschlichen Geistes würde jene Maasregel hier angewandt seyn, bei der Frage, ob hinlänglicher Verdacht vorhanden sey, um den Bürger in Klagestand zu setzen. Die Entscheidung über Schuld und Unschuld kann, reinen Grundsätzen nach, nicht das Geschäft eines uncultivirten Menschenverstandes eines Publikums, sondern nur das Werk eines nach wissenschaftlichen Gesetzen urtheilenden Geistes seyn, der die ganze Untersuchung umfaßt und durchdacht hat. Die Frage hingegen, ob zur Einleitung der richterlichen Untersuchung hinlänglicher Verdacht vorhanden sey, gehört ganz dem richtigen Gefühle des nicht durch einseitige Regeln und Ansichten irre geleiteten Menschenverstandes an. Rec. würde daher vorschlagen, daß die Frage, ob der Anklage statt zu geben und richterliche Inquisition zu erkennen sey, von dem inquirirenden Richter einem geschwornen Gerichte zur Entscheidung vorgelegt würde, welches aus gleichem Stande mit dem Verdächtigen gewählt, in sich die reine Stimme des Publikums und des vorurtheilsfreien Menschenverstandes darstellte.

Sobald Prozeß erkannt ist, so ist damit die Auffoderung des öffentlichen Anklägers und die Ernennung eines Defensors für den Angeklagten unmittelbar verbunden.

Die weitere Leitung des Verfahrens selbst ist blos der Thätigkeit des instruirenden Richters zu überlassen, der hierbei nach den gewöhnlichen Regeln zu verfahren, und sowohl die Beweise gegen als für den Beschuldigten gleich unpartheyisch aufzunehmen hat, während die Rechte der beleidigten Gesellschaft dem öffentlichen Ankläger, — die des Angeklagten dem Defensor, gegen nachtheilige Vorschritte des Richters zu wahren, anvertraut sind.

Eine solche unpartheyische Untersuchung läßt sich weit eher erwarten, wenn, wie in diesem Proceßgange der Fall seyn würde, der inquirirende Richter nicht selbst das Verfahren veranlaßt hat. Jene drey Beamten werden sich ergänzen und die richterliche Thätigkeit wechselseitig in den Gränzen des Rechtes halten. Es wird nicht, wie bei dem reinen Untersuchungsproceß, möglich seyn, daß der Richter unbeobachtet und ungerügt gegen das Recht und Interesse der Gesellschaft mit dem Beschuldigten Parthei mache; eben so wenig, daß er ihn während des Verfahrens drücke, wogegen das Gesetz §. 2613, den unwissen-

den Angeklagten keineswegs hinreichend schützen würde.

Dem Defensor müssen alle Acten mitgetheilt werden; allein eine Unterredung mit dem Beschuldigten darf ihm während der Beweisaufnahme aus guten Gründen nicht gestattet werden. Dagegen muß, wenn der Beweis gegen den Beschuldigten vollständig aufgenommen ist, durch eine interlocutorische Erkenntniß dem Defensor die ganz freie Unterredung mit dem Beschuldigten, und die Angabe andrer Beweismittel für dessen Unschuld gestattet werden. Die Freiheit jener Unterredung durch die Gegenwart einer Gerichtsperson beschränken zu wollen, (§. 2636 - 39.) ist ungerecht und unvernünftig; denn es ist alles daran gelegen, daß der Beschuldigte zu dem Defensor vollkommenes Zutrauen fasse, und es ist ein heiliges Recht desselben, daß er sich dem letzten unverhohlen anvertrauen könne.

In Ansehung des Beweisverfahrens möchte noch folgendes zu bemerken seyn. Bei dem eigentlichen Verhöre des Angeklagten darf weder der Ankläger noch der Defensor, dagegen müssen ein Secretär und etwa noch zwei unpartheyische Männer, oder zwei Mitglieder des Gerichts zugegen seyn. Das Protocoll

aber

aber darf nichts weniger, als wie in den §§. 2587 und 89, vorgeschrieben ist, vom Richter dictirt werden; der Actuar muß es auf seine Pflichten unmittelbar aus dem Munde des Richters und des Beschuldigten aufnehmen, und der Richter hat diesem hierin nichts vorzuschreiben, wenn er nicht statt einer Versicherung der Legalität des Verfahrens, statt einer Controlle für den Richter, eine bloße Schreibmaschine werden soll.

Bei der Confrontation hat der Richter vorher über die sich findenden Widersprüche einen Entwurf zu den Acten zu nehmen, diesen dem Ankläger und Defensor mitzutheilen, ihre Bemerkungen und Einwendungen zu vernehmen, und nach jenem Entwurfe zu verfahren.

Mit denjenigen Beweisen, die der Defensor zur Reinigung des Angeklagten beibringt, schließt sich die zweite Periode des Verfahrens.

C) Dritte Periode des Criminalverfahrens.

Die Acten werden nach geschloßnem Beweisverfahren vom instruirenden Richter dem urtheilenden Dicasterio mit einem umständlichen Berichte über den Gesichtspunkt, der den instruirenden Richter geleitet hat,

die Umstände und Beweispunkte, welche ihm relevant, und über den Gesichtspunkt und die Beurtheilung, welche aus den Acten hervorzugehen scheinen, vorgelegt. Das erste Geschäft des urtheilenden Richters ist die Beurtheilung der Rechtmäßigkeit und Vollständigkeit des Verfahrens. Sodann könnte jener Bericht dem Ankläger und Defensor mitgetheilt werden, und hierauf folgt die förmliche Anklage und Vertheidigung. Es wird zweckmäßig seyn, bei diesen Verhandlungen die höchste Oeffentlichkeit und eine ernste und feierliche Form eintreten zu lassen, womit sich bedachtsame Uiberlegung des Urtheils sehr wohl vereinigen läßt. Denn es ist eine öffentliche Handlung, wofür die Nation, wenn sie noch Freiheitssinn hat, sich interessiren muß; die öffentliche Anklage, Vertheidigung und Beurtheilung macht einen weit würdigeren Eindruck, als die öffentliche Vollziehung der Strafe, und es ist eine gemeine und häßliche Sitte, daß man dem Publicum die Schlachtopfer der Justiz nur erst bei der Vollziehung aus dem Actenmoder der Gerichtsstube zur Schau vorführt, ohne daß es vorher über ihre Schuld oder Unschuld officiell das mindeste erfahren hätte.

Was die richterliche Entscheidung selbst betrift, so ist es sehr consequent, daß zur

Be-

Bejahung der Frage, ob vollkommener Beweis vorhanden sey, völlige Uebereinstimmung aller Stimmen erfodert wird. (§. 2692.)

In dem Falle übrigens, wenn die Minorität sich dagegen erklärt, weiß sich das System des Verfassers sehr wohl zu helfen, indem es in diesem Falle hohe Wahrscheinlichkeit annimmt, die nach ihm eben sowohl, wo nicht mit Strafe, doch mit einem Sicherungsübel bedroht wird. Es ist aber oben bemerkt worden, daß dieß letzte völlig unstatthaft sey.

Wenn die Stimmen über die Frage, ob, oder was überwiesen sey, nicht übereinstimmen, so ist

1) Dasjenige, worin sie übereinstimmen, als wahr anzunehmen;

2) in Ansehung der andern Punkte müssen sie sich durch wechselseitige Mittheilung der Gründe zu vereinigen suchen; denn die Vereinigung des Gerichtshofes soll das gemeinsame Resultat der Gründe seyn. Kann keine Vereinigung zu Stande kommen, so muß die Ursache davon:

a) entweder in einer Dunkelheit, Unbestimmtheit oder Zweideutigkeit der Gesetze liegen.

gen. In diesem Falle müßte der Gesetz-Commission der Fall ohne Angabe der Namen und der nicht zur Frage gehörigen Umstände vorgetragen, und von ihr die Erläuterung des Gesetzes eingehohlt werden;

b) oder sie kann nur in der subjectiven Unfähigkeit der Mitglieder, sich durch Gründe zu verständigen, liegen. In diesem Falle könnte von ihnen gar nicht entschieden werden, sondern es muß ein neuer Senat niedergesetzt werden (die zweckmäßigste Organisation des Criminalgerichtes mögte nämlich die, nach wandelbaren Senaten seyn). Erst nach mehreren vergeblichen Versuchen, Einverständniß der Stimmen zu erhalten, wäre etwa die gelindre Meinung anzunehmen.

Daß bei der Berathschlagung über die Strafe, sobald der Beweis für vollkommen geführt erkannt ist, Majorität entscheidet, ist zweckmäßig; — doch mögte auch hier der Minorität die Berufung an die Gesetz-Commission zu gestatten seyn.

Was die Rechtsmittel in Criminalsachen betrifft, so vermißt Recensent bei dem Verfasser in den §. 2739. ꝛc. eine feste in

der

der Natur der Sache gegründete Bestimmung und Unterscheidung. Außer der Anklage gegen den Polizeibeamten, wenn er die Gränzen seiner Gewalt überschreitet, außer der Beschwerde wegen verweigerter Justiz sind drey Rechtsmittel in der Natur der Sache gegründet.

Jedes rechtliche Erkenntniß setzt nämlich eine Uibereinstimmung des Gesetzes mit dem Factum voraus, die durch das richterliche Verfahren dargethan — vermittelt wird. Die Rechtsmittel in peinlichen Sachen können also betreffen:

1) Die Legalität und Rechtsbeständigkeit des richterlichen Verfahrens. Dieß ist der Gegenstand der Nullitätsklage, die bei jeder Handlung des Processes, vom Ankläger sowohl, als vom Vertheidiger bei dem höheren Dikasterio angebracht werden könnte. — Oder

2) Der Ankläger oder Beschuldigte gedenkt, neue Thatsachen darzuthun. Dieß ist allein Gegenstand der neuen Vertheidigung, oder auch einer neuen Anklage, welche vor dem vorigen instruirenden Richter geführt wird. Oder endlich

3) es entsteht die Frage über die richtige Anwendung des Gesetzes auf den vorkom-

menden Fall. (Revision) Dieses Rechtsmittel müßte nothwendig devolutiv seyn. Am zweckmäßigsten mögte in dieser Hinsicht die Organisation der Criminal- so wie aller Gerichte nach wandelbaren Senaten seyn; wo von einem an den andern, und zuletzt an das ganze Gericht appellirt würde, aus dem einfachen Grunde, weil bei der gewöhnlichen Einrichtung nach den allenthalben gleichen Gesetzen der menschlichen Geistesconstruction, gar kein Grund da ist, anzunehmen, daß der Oberrichter gerade auch die vernünftigere Entscheidung geben werde, von dem Pleno eines Gerichtes hingegen die wohlerwogenste allerdings zu erwarten ist.

Die Nullitätsklage des Verfassers hingegen umfaßt den ersten und dritten Gegenstand zugleich, welche doch beide sehr verschiedener Art sind. Die Formlosigkeit, welche der Verfasser §§. 2752 – 54 (wonach nicht blos der Oberrichter ein gesetzwidrig zu gelindes Urtheil von Amtswegen soll abändern, sondern auch jeder Ankläger, Angeber und jeder Unterthan dasselbe als nichtig soll anfechten dürfen) einzuführen sich genöthigt sieht, ist ein sehr sprechender Beweis, wie unzureichend die Form des gemeinen Untersuchungsprocesses ist, wie dieselbe selbst zuletzt in eine Willkührlichkeit und Unbestimmtheit

endigt.

endigt, um sich gegen eine andre Willkühr-lichkeit (die des Richters) zu retten.

Endlich ist in Ansehung der Vollziehung der Strafen in dem §. 2780. zwar das wichtige Gesetz vorhanden: „Zur Voll-„streckung der Todesstrafe sind die Richt-„plätze nicht weit von den Landstraßen anzu-„legen." (Obwohl Baierns Regierung sehr geneigt seyn wird, noch sehr viele anzulegen? — da dieses zu bezweifeln wäre, so mögte wohl das Gesetz also umzukehren seyn: „Zur bequemeren Vollstreckung der Todesstrafen sind die Chausseen nicht weit von den Richtplätzen vorbei zu führen." Alsdann könnte es wahrscheinlich schneller zur Vollziehung gelangen; denn wahrscheinlich werden mehr neue Chausseen als neue Richtplätze angelegt werden. Man könnte dabei die Galgen zu Telegraphen in doppeltem Sinne gebrauchen. —)

Dagegen ist einer vernunftmäßigen, inneren Einrichtung der Straf- und Besserungshäuser in dem ganzen Gesetzbuche mit keiner Sylbe gedacht. — Wann wird man es doch endlich anerkennen, daß auch in der Vollziehung der Strafe Gerechtigkeit und Menschheit thronen sollen; daß die zuerkannte Strafe kein Titel ist zu

jeder

jeder Grausamkeit, zu jeder Mißhandlung: daß sie kein Recht gibt zu jener Verwahrlosung, zu jener physischen und moralischen Herabwürdigung, wovon nicht wenige Strafanstalten Deutschlands das traurige Bild darstellen? — wann wird man es anerkennen, daß auch der Büßende Anspruch auf den Schutz der Gesetze, auf Achtung seiner Freiheit und Menschenwürde hat? — daß er nicht blos als ein Verworfener, als ein Ruchloser und Strafbarer, sondern auch — vielleicht mit eben so vielem Rechte, als ein Unglücklicher zu betrachten ist, der sich ausgestoßen sah durch die Anmaßungen anderer von den Wohlthaten der Gesellschaft, der in dem Extreme des Elendes und der Verzweiflung vielleicht nichts that, als dem Gesetze der Selbsterhaltung folgen? — wann wird man es anerkennen, daß nicht bloße Züchtigung; daß ein eben so nothwendiger, — ein eben so edler Zweck der Strafanstalten ist, den Büßenden als rechtlich gesunden Menschen der Gesellschaft zurück zu geben. Dann erst, wenn man auch dieß anerkennen wird, wird die Sorglosigkeit hinwegfallen, womit die Gesetze, womit die Verwaltungen diesen Theil des ganzen Organismus der Strafe vernachläßigen. An die Stelle einseitig gebietender Strafgesetze wird Vernunft und Menschheit treten; und an der bessern

Ein:

Einrichtung der Strafanstalten selbst wird man es endlich lernen, daß Freiheit, Menschenrecht und menschliche Behandlung es sind, die den Menschen frei, rechtlich, und menschlich machen, und ein glücklicheres Zeitalter wird kommen, wo es der Strafanstalten nicht mehr bedürfen wird.

BAYERISCHE
STAATS-
BIBLIOTHEK
MUENCHEN

BSB Bayerische StaatsBibliothek
MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Über die höchsten Aufgaben der Criminalgesetzgebung auf Veranlassung des Entwurfes eines neuen peinlichen Gesetzbuches für Baiern

Bd.: 2

Regensburg 1806

Crim. 7-1/2
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10393699-8